

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA RESPONSABILIDAD DE LOS ORGANOS ESTATALES  
EN EL JUICIO DE AMPARO**

**JOSE VICENTE PEREDO G. V.**

**1 9 6 7**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A LA FAMILIA**

**VAZQUEZ BAYARDI**

**HONOR Y GRANDEZA**

**A**

**UNA FAMILIA MEXICANA**

**DOÑA ALICIA**

**TONO**

**AME**

**YOLA**

**GORDA**

**RO**

**PIS**

**MANE**

**A MI MEJOR Y MAS QUERIDO MAESTRO:**

**MI PADRE**

**A MI MADRE CON CARINO**

**PRIMER DIALOGO CON LA VIDA**

**A MI HERMANA CON TERNURA**

**SONRISA DE MI**

**INFANCIA**

**A MI ADORADA ESPOSA.**

**QUE TANTO ME HA AYUDADO**

**TU FUNDES DOS CONCEPTOS**

**¡ AMOR Y PATRIA !**

**A MI HIJITO QUERIDO:**

**¡ ADELANTE !**

# I N D I C E

	<u>Página</u>
CAPITULO I	1
CAPITULO II	39
CAPITULO III	64
CAPITULO IV	104
CONCLUSIONES	129
APENDICE	133
INDICE DE NOTAS BIBLIOGRÁFICAS	152
BIBLIOGRAFIA	160

\* \* \* \* \*

## " CESAR OCTAVIANO AUGUSTO:

Mientras no éramos tantos ni tan superiores a nuestros vecinos, vivíamos felices y conquistamos casi toda Italia; pero después que traspasamos estos límites y hemos pasado a muchos países e islas y llenado mar y tierra con nuestro nombre y la gloria de nuestras armas, ya no hay que pensar en felicidad. En casa y dentro de los muros, los partidos pelean entre sí y nosotros llevamos esta peste aún a los campamentos. Así acontece que nuestra Ciudad, semejante a una gran nave de transporte, llena de toda clase de gentes, agitada por tormentas ya desde muchas generaciones, sin timonel, vaga por el mar y va de una parte a otra como si hubiera perdido el lastre. No la dejes a merced de la tormenta; tú ves cuánta agua ha entrado ya en ella. No permitas que vaya a chocar contra los escollos. Ya que los dioses te han colocado como árbitro de la República, no hagas traición a tu Patria, para que continúe medrando.....

Primero purifica todo el Senado, conserva a los buenos y borra de las listas a los demás. No excluyas al pobre si es justo, si no dale tanto cuanto necesite para vivir conforme a su estado. En lugar de los otros, elige hombres que se distingan por el nacimiento, el mérito y la fortuna, no solo de Italia, sino también de entre los aliados y de las provincias. Entonces obtendrás en ellos muchos auxiliares y quedarás asegurado contra los caudillos de todas las poblaciones. Haz lo mismo con los caballeros... cuanto más reúnas en torno a tí, varones distinguidos, tanto más fácilmente mantendrás en orden la colectividad e infundirás a los súbditos la persuasión de que no los miras como esclavos o inferiores a nosotros, sino más bien los dejas participar de todas las ventajas que nosotros gozamos, hasta del gobierno, para que puedan considerarlo como suyo propio. Yo hasta pido para todos el derecho de ciudadanía, a fin de que tengan con nosotros una fiel alianza, como personas de nuestros mismo derechos, como si habitaran con nosotros en una misma Ciudad y consideren nuestra Ciudad como su capital, y sus patrias sólomente como aldeas y tierras.

MECENAS "

## CAPITULO I

### a) INTRODUCCION AL PROBLEMA

Se ha dicho que el progreso social de un pueblo va en la medida en que sus gobernantes actúan de una manera limpia y honesta; que la conciencia política y cívica de los servidores públicos se proyecta en la madurez de una nación. Esto entraña una importancia tal, que debe preocuparnos para conseguir los mejores modos para que nuestros funcionarios vayan haciéndose cada vez más acreedores a un respeto, respaldo y confianza populares.

Si nos ponemos a considerar que la tarea del Estado es la más importante en la vida de una sociedad organizada, cuya trascendencia va a influir de una manera decisiva en la historia, no sólo de un pueblo sino de la humanidad entera; y el hombre público reúne características comunes al resto de los componentes de la sociedad; resulta que sobre este tipo de hombres recae una responsabilidad importantísima, ya que la equivocación de un funcionario puede traer consecuencias funestas.

La vida moderna, en su incesante desarrollo, ha llegado a las formas más complejas en materia política. Las complicadas maquinarias del aparato gubernamental actual no se pueden comparar al funcionamiento, por ejemplo, del Estado griego, o de la edad media. Las necesidades y la urgencia de solucionarlos, aunada a una serie de factores han producido en la actualidad un verdadero universo en las relaciones de la cosa pública.

Otro factor de suma importancia es la preocupación constante de que la labor desarrollada por los funcionarios públicos sea la verdaderamente ne



cesaria. Con esto queremos decir que no basta con que un funcionario realice actos, que incluso sean legales, sino que debe preocuparse por alcanzar los fines para los que fue creado su puesto público.

Las legislaciones modernas han ido adentrándose cada vez más en este problema; se han expedido leyes que fijen el verdadero campo de acción de los funcionarios, qué atribuciones tienen, así como también de qué medios legítimos pueden utilizar.

De lo anterior podemos deducir que existen, no uno, sino muchos problemas cuya resolución es de vital importancia.

El problema comienza desde conocer la significación verdadera del término "responsabilidad", para poder aplicarlo a los funcionarios públicos; esto implica también que conozcamos cuál es la fuente de esta responsabilidad; y, si los funcionarios públicos son engranajes de la maquinaria estatal, qué lugar ocupan en el Estado, y por lo mismo referirnos al Estado. Saber si los funcionarios públicos tienen un carácter diferente a los demás empleados públicos, así como también cuál es su verdadero lugar en el Estado, son problemas que merecen un estudio aparte.

Es necesario saber cómo las legislaciones se han preocupado por resolver estos problemas; pero las mismas legislaciones constituyen otro problema, ya que la interpretación de las leyes varían según su intérprete, y según las condiciones históricas del momento.

La coordinación de los diferentes funcionarios públicos que integran el Estado, su armónico desarrollo, las limitaciones, restricciones o facultades

des, aunado a un concepto exacto de responsabilidad, como también una legislación acertada, nos habrán de dar las soluciones más favorables para el mejor desarrollo de nuestro problema.

El plan que seguiremos será, primeramente, centrar el problema del fenómeno político, con su consecuente exposición del Estado; posteriormente, los cauces de la actividad estatal para la consecución de sus fines, sus formas de organización, su movimiento y su punto de vista práctico; para después entroncar con los órganos del Estado, sus funciones, y el desempeño que de aquéllos hagan los funcionarios.

Más adelante examinaremos el concepto de responsabilidad, fundamentalmente el concerniente a los funcionarios en general; también veremos la organización del Poder Judicial, y así saber qué responsabilidades concretas tienen sus funcionarios, para que finalmente lleguemos al punto central de nuestro estudio: La Responsabilidad en el Juicio de Amparo.

#### b) EL ESTADO

Para entrar al estudio del Estado es necesario hacer una breve referencia al medio natural en que se desarrolla. Este medio o realidad es la sociedad humana. Toda la fenomenología de los hechos y actos humanos está íntimamente ligada a diferentes campos estudiados por diferentes disciplinas. De esta manera tenemos que el fenómeno social lo estudia la Sociología; el factor económico, la Economía; el normativo, el Derecho; el político, La Teoría General del Estado, etc.

El Estado como fruto de la multiplicidad y complejidad de los hechos

y actos humanos anteriormente expuestos, viene a ser el factor más importante en la vida humana, tanto histórica y cultural, como filosófica, religiosa y socialmente. El Estado ha servido para marcar el paso del hombre -- al través de todas sus etapas, sirviendo como un reflejo de la existencia -- del hombre en el mundo.

El hombre ha necesitado, desde los tiempos más remotos la necesidad de asociarse para la consecución de diversos fines, que individualmente no podría lograr. Vrg.: primitivamente, el hombre se reunía en grupos para cazar, para construir sus habitaciones, para protegerse de otros grupos hostiles, de las fieras, y de los elementos naturales. Para las diferentes tareas el hombre ha tenido que unir esfuerzos, desempeñar funciones diferentes; para lo cual ha necesitado crear instrumentos idóneos para obtener mejores resultados; estos instrumentos son o han sido de variada índole, desde los físicos o manuales hasta verdaderos complejos intelectuales. La mejor forma para crear estos instrumentos es despersonalizándose de los creadores, dando lugar a una figura histórica y cultural de características monumentales: la institución.

La actividad humana al ir evolucionando fue haciendo más complejas las instituciones a medida que los fines se hacían más variados y más difíciles de conseguir.

Para comprender mejor la realidad social necesitamos el auxilio de diferentes disciplinas. Para Hermann Heller la realidad social es acción social, tanto individual como colectiva, en unidad dialéctica inseparable; es de

cir, el influjo que se resiste en la realidad social es a la vez desde dos puntos de vista: el individual y el colectivo, dando por resultado la realidad social misma. El mismo autor dice: "A toda agrupación humana capaz de decidir y de obrar la designaremos nosotros, para distinguirla de la masa - - psicológica, con la denominación de grupo. La masa psicológica, que no - posee las 'cualidades del individuo', es decir, que no es una unidad capaz - de decidir y de actuar, constituye un ente 'provisional' no sólo por esa circunstancia sino, además, por la de estar formada por elementos que se han entrelazado 'por un momento' únicamente. En la masa, los individuos se hayan unidos entre sí mediante procesos psíquicos que su conciencia en modo alguno controla. La actividad de la masa se agota, mientras siga siendo masa psicológica exclusivamente, en meros movimientos reflejos y de expresión que se desarrollan sin intención, es decir, sin intervención de la conciencia. El entusiasmo o la desesperación de la masa y los movimientos que a esos - sentimientos corresponden no son sino la expresión de una conducta mera - mente reactiva. Mientras el individuo forma parte de la masa no es más que un "ente impulsivo", un 'autómata sin voluntad'. Pero en cuanto surge en él, activamente, la intención de 'algo', interviniendo ya su querer y su saber, deja de pertenecer a la masa psicológica". (1)

Con lo anterior Heller trata de definir lo que significa grupo social, - como unidad, a diferencia de masa psicológica que también lo considera co - mo ente social y la simplemente llamada masa; siendo para nosotros el pri - mer concepto el que nos interesa, es decir, el grupo, o sea la agrupación --

humana capaz de decidir y de obrar.

Podemos decir entonces que la institución se encauza a través de -- una agrupación humana que actúa y decide independientemente de los individuos; esto no quiere decir que exista una voluntad o espíritu colectivos; nó, por lo contrario, los individuos son los únicos que tienen voluntad y razón, - pero al asociarse se crea una ficción y se le "dota" una voluntad y razón - - convencionales. Wiese clasifica los entes sociales organizados en dos categorías: a). - Simples - dentro de los cuales figuran las asociaciones que persiguen tan solo el provecho personal de sus miembros, o las de carácter - - transitorio-; y b).- Entes colectivos abstractos o corporaciones que se caracterizan por ser permanentes, despersonalizadas y tener funciones valiosas hacia un bien digno de ser promovido (2). A estos últimos entes Luis Recasens Siches los llama entes institucionales. (3)

Estos entes institucionales, que nosotros llamaremos simplemente - instituciones sor. de diferente índole; y entre ellas podemos considerar la familia, las corporaciones profesionales, los sindicatos, la iglesia, y el Estado, entre muchas más.

Es el Estado la más compleja y evolucionada de las instituciones; es el compendio de la realidad social proyectada a las más trascendentales --- obras de vida humana. Para poder llegar a un concepto de Estado, es necesario hacer una breve exposición de la evolución de ese ente institucional, - así como los puntos de vista de los diferentes estudiosos de esta materia. -- Ya vimos el medio ambiente, muy someramente, donde se desarrolla el Es -

tado; ahora veremos, también muy suscintamente el aspecto doctrinario e histórico del Estado, para que de esta manera podamos tener un concepto del mismo y así poder desarrollar el estudio que nos ocupa.

En la antigüedad la organización política era muy simple; ésta se concretaba al imperio por medio de la fuerza que ejercía de una manera de hecho el jefe del clan, horda o tribu. El jefe podía dictar a su arbitrio las medidas rudimentarias necesarias para el mantenimiento del grupo social que dirigía; él podía repartir los alimentos, elegir el lugar donde pernoctarían, así como también proteger a las mujeres, o hacer la guerra a otros grupos. Si otro miembro del grupo quería ser jefe tenía que vencer al anterior jefe; esta lucha daba como resultado o un nuevo jefe o quedaba el mismo; el vencido perdía la vida o simplemente era expulsado de la colectividad. Esta forma de organización primitiva se refería a la época de los pueblos nómadas. En esta época encontramos como características, un jefe, una potestad de hecho sobre un grupo indeterminado de seres humanos, sin un territorio fijo donde asentarse (4).

Posteriormente, cuando el hombre se hizo sedentario, hubo diferentes acomodamientos estructurales de la organización política, pero sin características bien definidas. Es hasta la llamada polis griega donde encontramos los primeros cimientos de un verdadero Estado.

Esta forma política se caracterizó por asentarse en una ciudad, siendo llamada por este motivo por algunos autores como estado-ciudad. Las polis griegas florecieron en toda la península balcánica; siendo las principa-

les Esparta, Atenas, Efeso, Tebas, etc., pero sólomente veremos Esparta y Atenas, por ser las más importantes.

Esparta o Lacedemonia, (5) está ubicada en la península del Peloponeso al sur de la Hélade. Esta ciudad se formó por diferentes oleadas de tribus distintas y en épocas también diversas; quedando constituida en las siguientes clases sociales: los espartanos propiamente dichos, los periecos y los ilotas. Los espartanos eran la clase dominante, que ejercía el poder, la carrera de las armas y los rituales religiosos; tenía esta clase el dominio sobre las dos restantes. Siendo los espartanos de un profundo sentido religioso y amantes de la perfección en el cuerpo humano, por razones subjetivas; y estando Lacedemonia situada en un valle, rodeada de grandes montañas, formando así una fortaleza natural, por razones objetivas; fueron un pueblo guerrero, perfeccionando el arte de la guerra en esa época. Las legiones espartanas eran temidas en toda la Hélade; por la misma disposición del terreno se dedicaban exclusivamente a la forma de infantería; el infante espartano u hoplita era una jerarquía muy apreciada entre los ciudadanos espartanos. Por esta razón Esparta tuvo dos reyes, uno dedicado a las labores propiamente dichas de administración, y el otro a las actividades bélicas. El espartano consideraba como la más alta dignidad el morir por su patria, desarrollándose así la virtud del heroísmo.

Los periecos eran los habitantes que residían en los alrededores de la ciudad, teniendo muy pocos derechos y dedicándose a la artesanía, agricultura y comercio. Los ilotas carecían por completo de derechos, siendo

su situación equiparable a la de los esclavos.

Las páginas históricas de Esparta nos relatan de la existencia de un rey muy famoso y muy sabio: Licurgo; a quien, según los espartanos, se atribuyen las famosas leyes que su nombre llevan; siendo un compendio de normas, tanto de disciplina militar como de administración, y así como - también de religión. Independientemente de la existencia real de Licurgo, son sus leyes un verdadero basamento de la estructura política del Estado-ciudad de Esparta. Como dijimos, había dos reyes, quienes se sujetaban en todo momento al Consejo. Fue de esta manera, cuando las guerras médicas, este consejo espartano se negó a que el ejército espartano marchara a la defensa de la península helénica, por lo que el rey Leónidas marchó al frente de su guardia personal de trescientos hombres, escribiendo una de las gestas heroicas más emotivas, en el paso de las Termópilas; aquí se puede ver como el respeto a la organización política y a las leyes de Esparta subsistió, pero se llevó a cabo también el ánimo valeroso y el amor a la patria; eran características del Estado-ciudad de Esparta.

Atenas, (6) al contrario de Esparta, tuvo un desarrollo diferente; situada en el extremo del Atica, Atenas tuvo un desarrollo preponderantemente marítimo, y por ende cosmopolita. Las ideas democráticas poco a poco se fueron adentrando en la conciencia popular de los atenienses. El órgano supremo de gobierno de la ciudad era la asamblea popular, la que se reunía en el Agora o plaza pública, donde se discutían todos los problemas de Atenas. Pero la asamblea popular sólo tenía poderes decisorios y no ejecutivos,



de los que se encargaba el llamado consejo de los quinientos, pero este número era todavía demasiado grande para la tramitación de los asuntos y se le reducía a un tamaño más apropiado a su función mediante el artificio favorito de la rotación en los cargos.

Los tribunales atenienses eran, sin duda, la clave de todo el sistema democrático. Ocupaba una posición que no es comparable a la que tienen los tribunales en ningún gobierno moderno. Era su deber, como el de cualquier otro tribunal, dar decisiones judiciales en los casos particulares, tanto civiles como criminales; pero, además, tenían poderes mucho mayores que éstos y que, con arreglo las concepciones modernas, son claramente de naturaleza ejecutiva o legislativa y no judicial.

El amor a la democracia y el cultivo a la filosofía, llevó a los atenienses a crear los fundamentos de la democracia tanto en el ámbito político como social.

Platón surge en una época en que la democracia había sido substituída por la oligarquía; haciéndose para Platón una obsesión volver los cauces a la democracia, y siendo posiblemente el acicate para su pensamiento filosófico. (7)

Resumiendo, la polis griega puede caracterizarse como un poder en el que subsisten, tanto elementos democráticos, oligárquicos y aristocráticos dominando pueblos con virtudes de alta estima hacia la ciudad que habitan, que es también el territorio del Estado.

La segunda etapa importante en la vida del Estado la llamaremos el -

Imperio. Es éste un verdadero macro-estado; en que la potestad de un pequeño número de personas que forman una aristocracia, y que rodean la figura omnipotente del emperador va a tener una extensión de tal magnitud -- como tierras y pueblos, no importa lo heterogéneos que sean que se lleguen a conquistar por medio de las armas.

El ejemplo clásico de este tipo de Estado lo constituye el imperio romano; que al oeste se extendió hasta la Península Ibérica, al norte hasta el mar del Norte, al sur hasta la costa Nórdica de Africa y al este hasta el -- Asia Menor; aglutinando un sinnúmero de pueblos diferentes entre sí, que incluso conservaban sus propios gobiernos, sus costumbres y su cultura, no -- así el aspecto económico; siendo pues una característica del imperio, el predominio económico, haciéndose respetar éste por medio de las armas.

La transformación que se operó en el cambio de Estado-ciudad al Estado universal tuvo que cambiar y aclarar conceptos, principalmente: la idea del individuo y la idea de universalidad. "Esto era un supuesto que había de desempeñado un papel poco importante en la ética del Estado-ciudad en la que el individuo aparecía como ciudadano y su mayor significación se basaba en su status o su función. En el mundo grande apenas podía decirse que un individuo tuviera alguna función que realizar --salvo en algún sentido religioso--, pero podía, por así decirlo, convertir en virtud su propia insignificancia. Podía proclamar que su vida íntima, imposible de ser compartida por otra persona, era el origen de todos los demás valores. En otras palabras, podía reclamar un derecho inherente, el derecho a que se respetase su propia perso-

nalidad. Pero esto exigía, a su vez, una correspondiente adición de sentido ético a la idea de universalidad. A la mera semejanza de especie había que añadir la semejanza de espíritu, la homonoia o concordia, una unión - de corazones que hace de la especie humana una común familia o fraternidad". (8)

El Estado universal tuvo un arraigo muy poderoso en la edad media, aún después del desmembramiento del imperio romano; siendo un factor -- importantísimo para su fortalecimiento la iglesia cristiana; fue así como el poder temporal se repartió entre el emperador y el Papa.

Para la consolidación del Estado universal se tuvo que recurrir a la instauración de un poder absolutista, es decir, la voluntad arbitraria del -- monarca.

Es hasta la época del renacimiento cuando surge el llamado Estado - Nacional, (9) Con esta nueva concepción política se vienen aparejadas muchas nuevas ideas que hasta entonces se desconocían, o casi no se habían to cado; siendo la principal la idea de nacionalidad. La guerra de cien años -- trajo por consecuencia que los franceses se sintieran franceses, y que los - ingleses se sintieran ingleses; ya no importaba pelear por pelear, ni hacer la guerra por negocio; lo importante era, Francia o Inglaterra en su caso. - La reconquista en la península ibérica, también dotó a los españoles de un - concepto de nacionalidad; al principio de esta guerra, la lucha era preponde rantemente religiosa, así por ejemplo, se hablaba de cristianos y mahometa nos; pero ya al final, el amor hacia Castilla, Aragón, León, etc., así como

a la tradición, idioma, y también la religión, dió otro concepto: lo español.

Muchas transformaciones se operaron en el Estado Nacional, como la de independizarse de la tutela de otros Estados, así como también la del Papa.

Nuevos conceptos son adheridos a la nueva concepción estatal, tales como nacionalidad, soberanía, independencia, y un estado de Derecho.

Es pues, el Estado Nacional, el que en nuestros días se haya arraigado en las conciencias de todos los hombres.

Como consecuencia de lo expuesto podemos notar ciertos elementos que son inherentes a toda forma estatal; así tenemos el elemento del poder, que en Grecia era la asamblea, el consejo, o los reyes; que después en el Estado Universal, estaba depositada en la persona del emperador, y en el Estado Nacional, en los representantes de la nación. Otro elemento es el del pueblo; que en la polis griega era el ciudadano; en el Estado Universal, el individuo; y en el Estado Nacional, el súbdito o simplemente, el nacional. Finalmente, el tercer elemento es el del territorio, que en la polis griega era la ciudad; en el imperio, las comarcas conquistadas, así como la metrópoli; y en el Estado nacional, la circunscripción señalada por el Estado de Derecho; y respetada por la comunidad internacional.

"Los Estados y las soberanías que tienen o han tenido autoridad sobre los hombres, fueron o son, repúblicas o principados". (10) Con esta frase, que aparece en "El Príncipe" -1513-, de Nicolás Maquiavelo, se utiliza por primera vez el nombre de Estado, y es aceptado a partir de ese momen-

to como el más apropiado.

Maquiavelo (11) siempre ha sido muy discutido; hay quienes piensan que era un simple oportunista, otros, que se trataba de un genio político; - sin embargo, no se puede negar que el aporte que Maquiavelo hizo al estudio del Estado fue muy importante, toda vez que su preocupación y la planteación de diversos problemas han servido de punto de partida para doctrinas subsecuentes. Para Maquiavelo lo que importaba era realizar los fines del Estado, no importara los medios que se valiera el gobernante. Pero lo más importante, en la obra de Maquiavelo, es la claridad con que centró al ente denominado Estado.

Tomás Hobbes (12) partiendo de la idea de que en el estado de naturaleza el hombre es el lobo del hombre, es decir un estado irracional, cruel, antisocial, etc., decide asociarse el hombre con otros hombres para poder defenderse, y así poder subsistir. Considera Hobbes que el Estado es como el coloso Leviatán, un ser gigantesco formado por todos los hombres, - con mil cabezas, con mil voluntades y una finalidad común.

Juan Jacobo Rousseau, (13) por lo contrario, afirma que en el estado naturaleza "los hombres eran como ángeles", es decir en un estado de inocencia y bondad absolutos, pero al decidir el hombre reunirse para formar el Estado, surge la avaricia, la ambición y el egoísmo, causando todos los males de la humanidad.

Para Jellineck (14) el Estado es un pueblo dotado de un poder y asentado en un territorio, es decir el Estado contiene tres elementos inherentes:

pueblo, poder y territorio.

Heller (15) para definir el Estado dice: "El género próximo del Estado es, pues, la organización, la estructura de efectividad organizada en forma planeada para la unidad de la decisión y la acción. La diferencia específica, con respecto a todas las demás organizaciones, en su calidad de dominación territorial soberana. En virtud de la soberanía y la referencia al territorio del poder estatal, todos los elementos de la organización estatal reciben su carácter específico. El Estado es soberano únicamente porque puede dotar a su ordenación de una validez peculiar frente a todas las demás -- ordenaciones sociales, es decir, porque puede actuar sobre los hombres -- que con sus actos le dan realidad de muy distinta manera a como lo hacen -- las otras organizaciones".

Para Heller el hombre no crea el Estado mediante una síntesis subjetiva, sino que se le encuentra como una formación objetiva y real.

Critica la construcción conceptual de Weber, que quien la enfoca como un subjetivismo, atribuyéndole un carácter de agregado a la realidad -- psíquica. Heller para dar el concepto de Estado refuta a otros autores, en el sentido de que han tratado el problema desde un solo punto de vista; para Heller debe diferenciarse dos conceptos distintos: el concepto-forma y el -- concepto-estructura. En el primero, se encuentran las diferentes manifestaciones evolutivo-históricas que ha sufrido el Estado, es decir, el ropaje externo (monarquía, república, etc.); y el otro, respecto a la esencia intrínseca de la construcción estatal (condiciones objetivas). Por lo que Heller, pre

fiere utilizar los dos conceptos. "... el Estado no debe ser concebido ni como una conexión racional de leyes ni como una conexión de sucesión lógica o temporal. Pero, indudablemente, en la forma estatal operan leyes, y de otra parte, su estructura es una forma abierta que permanece a través de los cambios históricos. Por tal razón, tanto los conceptos genéricos como los individuales son, en la Teoría del Estado, no sólo posibles sino incluso necesarios; pero su función es, sin embargo, aquí, la de servir únicamente como medios para un fin, que es el de concebir al Estado como forma, como una conexión real que actúa en el mundo histórico-social". (16)

Hans Kelsen identifica el Estado con el Derecho, es decir, el Estado es la personificación de la unidad del orden que prescribe la acción normativa; afirma que decir: "órgano del Estado" es lo mismo que decir "órgano del Derecho". (17)

Marx (18) aplica el Estado como un instrumento de la burguesía para la explotación de la clase trabajadora. Dialécticamente, coloca en la tesis el Estado burgués; en la antítesis la dictadura del proletariado (Estado socialista); y en la síntesis, la sociedad comunista, sin clases; al desaparecer en la síntesis, tanto la clase opresora, como la clase oprimida, automáticamente desaparece el Estado, ya que al desaparecer el autor, necesariamente tiene que desaparecer el instrumento. Desde un punto de vista chovinista, Marx, al igual que Kelsen incurren en el error de identificar un solo aspecto del Estado con el mismo; Kelsen con el Derecho y Marx con la Economía. Es indubitable, que Marx pensaba en los problemas económicos, aunados con

la revolución industrial y el creciente empuje del capitalismo en el siglo pasado. De esta manera, vaticinó la revolución proletaria en estados altamente industrializados como Inglaterra y Alemania; pero Marx no logró prever el fenómeno imperialista, última etapa del capitalismo, en el que un Estado se convierte en "patrón" de otros Estados "proletarios". Para que desapareciera el Estado sería necesario la desaparición de uno de los tres elementos del mismo; pero, ¿concebiríamos en la actualidad una agrupación de seres humanos, formando una organización, -valga la paradoja-, sin organización? o bien, ¿una nación sin nacionales, o un "suelo patrio", sin territorio?.

Es natural, que el fenómeno estatal, reúne muchos y variados problemas, por lo que es tarea ardua presentar una definición y concepto que satisfagan. Pero podemos afirmar que el Estado es una institución de carácter universal que una agrupación humana denominada nación, realiza fines comunes, tanto sociológicos como políticos, culturales, económicos, etc. al través de una entidad, concentradora de un poder y subordinada a un orden normativo, cuyo campo de acción será un territorio determinado cuyo límite será, el de los demás Estados.

#### c) ATRIBUCIONES DEL ESTADO (19)

El Estado, tiene necesidad de utilizar ciertos medios o instrumentos para la mejor realización de sus fines; constituyendo estos medios como el contenido de la actividad estatal. Diferentes autores han tratado de darle al contenido de la actividad del Estado diversas denominaciones; se le ha llama



do "derechos del Estado", "facultades", "prerrogativas", y "funciones del Estado", pero la que utilizaremos será la de "atribuciones del Estado", por que, como dice Fraga, este término satisface plenamente la idea que se persigue, al señalar genéricamente cualquier tarea atribuida al Estado.

Son pues, las atribuciones del Estado, el contenido de la actividad estatal; pero para conocer su extensión, es necesario tomar en cuenta las necesidades e intereses individuales y generales que existen en toda colectividad, cómo son satisfechos por la acción del Estado y por la de los individuos. En algunos casos con facultades exclusivas, y en otros con facultades concurrentes; esto trae por consecuencia que en el aumento de facultades en una esfera se disminuyan las de la otra; por lo que existe una permanente -- pugna entre las dos esferas. Ahora bien, ¿cómo sabemos cuál es el límite de una y de otra? .

Si los fines se concretaran al mantenimiento y protección de su existencia como entidad soberana y a la conservación del orden material y jurídico, se reducirían, aumentando la de los individuos, puesto que las actividades de producción, y otras, de índole económico, serían de estos últimos. - Surge así el problema sobre cuándo debe tener el Estado intervención en la vida económica, ya que las necesidades del Estado moderno implican para su mismo desarrollo, el crearse de medios económicos para su propio desarrollo, así como el impulso a la economía nacional, la repartición de la riqueza, y otros renglones, que en otras épocas correspondían a la esfera individual, - tales como la seguridad social, limitaciones a la propiedad y otros más. Es

por eso, que las constituciones contemporáneas tienden a dar cabida a no sólo crear instituciones políticas, sino instituciones de carácter económico. Poco a poco se ha ido substituyendo el principio de la representación política por el principio de la representación funcional, con muchos más elementos técnicos que la primera.

Para determinar los criterios de esas actividades, y poder conocer cuáles son las atribuciones del Estado se han clasificado en dos grupos: el individualismo o liberalismo y el estatismo. El primero asume una actitud que le dá una preponderancia al individuo en el progreso social. Considera esta doctrina que el interés personal es el estímulo más poderoso para el progreso social; preconiza la libre concurrencia, de esta manera se satisface el interés general, suma de los intereses de los individuos. El Estado -- por su parte, debe asumir una actitud de tolerancia para la actividad individual, debiendo solo intervenir cuando estén amenazados los intereses de la libertad de acción.

La segunda doctrina, o sea el estatismo, por el contrario pugna por una intervención mayor del Estado; niega su carácter de elemento principal al individuo, considerando que el Estado, con mejores elementos, puede realizar mejor el progreso social. En esa doctrina se va desde el intervencionismo del Estado hasta el socialismo, pasando por diferentes grados, hasta llegar al de la socialización de todos los medios de producción.

La doctrina ha llegado a clasificar en tres categorías las atribuciones del Estado: a).- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad priva-

da; b).- Atribuciones que tienden al fomento, limitación y vigilancia de la misma actividad, y c).- Atribuciones para substituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.

a).- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada.- Para mantener el orden jurídico, es necesario coordinar los intereses individuales, siendo regulados jurídicamente por el Estado; por lo que el Estado se ve en la necesidad de limitar la acción de los particulares, suple la voluntad de los individuos, previene la violación de derechos o intereses y provee a la represión de actos unibles y a la reparación de los que originan daños y perjuicios. Las doctrinas individualistas indican que el Estado debe usar, - preferentemente, leyes supletorias con un mínimo carácter imperativo; deben ser represivas y no preventivas. Por lo contrario, el estatismo propugna por que se expidan leyes imperativas, sobre todo en el aspecto del juego-económico; y por lo mismo la legislación deberá ser preventiva y no represiva.

La legislación mexicana, en la rama civil, es profundamente individualista como lo sustentan los artículos 4 y 5 constitucionales, puesto que reconoce la libertad de contratación; siendo por consecuencia mayor las disposiciones supletorias y represivas que las imperativas y preventivas.

En cambio, en la legislación laboral, se ha operado el fenómeno contrario, es decir, disposiciones imperativas y preventivas y no supletorias y represivas. Respecto al régimen de propiedad privada, también se ha obser-

vado el mismo sistema; como lo podemos ver en el artículo 27 constitucional.

b).- Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada.- En este grupo se debe buscar una coordinación entre los intereses individuales con el interés público.

El individuo mismo sostiene, que la política a seguir es la de libre -- cambio, y no la proteccionista; así como los impuestos deben concretarse -- únicamente a la obtención de recursos para los gastos públicos. Respecto a la limitación y vigilancia de la actividad privada, deben disminuirse a un mínimo las normas que promuevan dicha actividad estatal, debiendo desaparecer por completo el sistema de previa autorización.

El estatismo afirma que el fomento y ayuda de la actividad privada -- constituye medios necesarios para corregir las desigualdades que crea la -- lucha económica; sostiene también que la subvención, la tarifa proteccionista -- y el impuesto que se establece con el propósito de proteger determinadas acti -- vidades, son medios lícitos que el Estado debe utilizar.

Los servicios de beneficencia, el régimen de policía tienen una impor- -- tancia tal para el estatismo, que éste pugna porque se amplíe este tipo de atri -- buciones; siendo todo lo contrario lo expuesto por la doctrina liberal.

También el Estado mexicano presenta las dos tendencias, por ejemplo, el artículo 28 constitucional tiende a establecer la libre concurrencia en la pro -- ducción, y a castigar severamente al que se oponga, siguiendo con lo anterior al individualismo. Por lo contrario, tanto en materia agraria como laboral, la legislación mexicana se pronuncia por el estatismo, estableciendo el seguro so

cial, dotaciones y restituciones de tierra, etc. En lo conducente a régimen de policía, también México se ha inclinado por ampliarle.

c).- Atribuciones del Estado para substituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.- A este grupo de atribuciones pertenecen aquellas que tienden a mejorar cierta actividad que en manos de los particulares sería deficiente. El Estado puede asumir diferentes actitudes; desde el combinante con la actividad privada como en el caso de empresas de interés colectivo; tomando una actitud paralela como en el caso de instrucción o beneficencia; o excluyendo por completo la actividad privada, por medio del monopolio; tal es el caso de Petróleos Mexicanos.

Los liberalistas, obviamente, están por la menor intervención estatal en este sentido; mientras que los estatistas propugnan, incluso en un grado radical, por la substitución completa.

El mencionado artículo 28 constitucional al perseguir y castigar todo acto que tienda a contrariar la libre concurrencia, a su vez, la misma disposición se refiere al propio Estado; existiendo algunas excepciones, como en el caso de, la acuñación de moneda, el correo, telégrafo, radio telegrafía y la emisión de billetes.

Concluyendo, podemos decir que el Estado mexicano armoniza los tres tipos de atribuciones, siguiendo en unos y otros casos, a veces, las doctrinas individualistas, y en otros las estatistas; pero cabe hacer notar, que la línea evolutiva que se siente en el Estado mexicano, es la de alejarse de -

las doctrinas liberalistas, y aproximarse cada vez más a las estatistas.

#### d) ORGANIZACION DEL ESTADO

Como ya hemos visto anteriormente, el Estado tiene fines que seguir, por lo que la actividad del Estado tiende a cubrir diversos matices en su contenido. El contenido de la actividad del Estado, es lo que hemos llamado las atribuciones del Estado; ahora bien, estas atribuciones se van a encuadrar o a caracterizar, atendiendo a la función que desempeñen, en su forma y en su materia. Si antes vimos el acto estatal como instrumento del Estado para realizar sus fines; ahora lo veremos en su esencia y en su forma, además veremos también, qué necesidad va a satisfacer y su función.

Según el diccionario poder significa: "autoridad, dominio, imperio de una cosa... Fuerzas militares de un Estado. Instrumento con que se autoriza a alguien para que haga una cosa por uno... Facultades, autorización para hacer algo... (20)

En el primer capítulo dijimos que el Estado realiza sus fines al través de una entidad, concentradora de un poder y subordinada a un orden normativo. Es decir, poder no sólo significa facultad o autorización, sino quien engendra dicha facultad o autorización.

Serra Rojas dice que poder significa: a).- La suprema potestad rectora y coactiva del Estado, es decir, una entidad, en quien se reconoce el dominio, el imperio, la facultad de jurisdicción para mandar o ejecutar una cosa que se atribuye a uno de los más importantes órganos del Estado, y b).- Con la palabra poder aludimos a tener expeditas las facultades o potencias -

de hacer una cosa. Aparece entonces como un medio para realizar los fines públicos contenidos en la esfera general de competencia del conjunto de órganos que forman la estructura del Estado. (21)

Las funciones del Estado, al ejercerse por el Poder, tienen tres momentos: a).- La determinación de una voluntad; b).- La ejecución de la misma, y c).- La tutela de la misma.

Este triple enfoque de los momentos de la formación de la voluntad del Poder del Estado trajo por consecuencia la llamada teoría de la división de poderes. Es Montesquieu quien logra desarrollar esta teoría, que ha servido para precisar este sistema en la organización de los Estados modernos. Dice Montesquieu: "la experiencia demuestra, que siempre que se concentra el poder en unas cuantas manos, peligra la libertad humana", y añade: "En cada Estado hay tres clases de poderes: la potestad legislativa, la potestad ejecutiva de las cosas relativas al derecho de gentes, y la potestad ejecutiva de las cosas que dependen del Derecho Civil"

"En virtud de la primera, el príncipe o el magistrado hace las leyes temporales o definitivas, y modifica o deroga las existentes. Por el segundo hace la paz o la guerra, envía y recibe embajadas, establece la seguridad pública y precave las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares. Se llama a este último Poder Judicial y al otro Poder ejecutivo del Estado". (22)

El mismo autor aconseja que los tres poderes, ya enunciados, recaigan en diferentes manos, para poder equilibrar la acción del Estado, y dar-

mayor garantía de libertades a los gobernados .

La teoría moderna de la división de poderes no es tan estricta como lo plantea el pensamiento de Montesquieu; es más flexible, atendiendo a la realidad de los pueblos .

Se dice, en esta teoría, que las funciones típicas en la teoría de Montesquieu, vienen a ser en la realidad una distribución, que no siempre se ajusta al órgano encargado de ejecutarla, debiendo existir una amplia coordinación entre los tres poderes y sus diferentes actos .

De esta manera, tenemos que un acto típicamente legislativo, puede ser realizado por el poder ejecutivo, existiendo una vinculación entre los dos poderes atendiendo a una misma finalidad estatal .

De lo anterior podemos inferir que un acto puede ser visto desde dos puntos de vista: a).- el momento de la voluntad, en su esencia y en su estructura, y b).- según el poder que lo realiza .

En el primer caso estaremos enfocando el acto, materialmente, y en el segundo, formalmente .

Para ilustrar lo anterior, pondremos varios ejemplos: el código civil es una ley, materialmente, porque realiza una función típicamente legislativa, es decir, determinadora de una voluntad; y formalmente también lo es, ya que el poder que la realiza es el Poder Legislativo . En cambio, el reglamento, es formalmente un acto administrativo, en virtud de que el generador de dicho acto es el Poder Ejecutivo, pero materialmente se trata de un acto-legislativo, ya que está creando también una voluntad .



Debemos entender que el Estado divide sus funciones, y no así sus fines, en virtud de que el Estado como entidad política quedaría roto, por lo que para el mejor desarrollo de sus actividades, son las funciones las que se dividen.

Para entender mejor las tres funciones del Estado, hablaremos de los efectos que van a crear.

Todo acto o manifestación de voluntad tiene como efecto la creación de una situación nueva. Ahora bien, puede tratarse de una situación abstracta o general, una situación concreta o particular, o bien, una situación provisional que sirva para adecuar una situación concreta en una situación abstracta. Los primeros son los actos-regla, los segundos los actos-subjetivos, y los últimos los llamados actos-condición. Para ilustrar lo anterior ejemplificaremos diciendo que un acto-regla puede consistir en lo siguiente: se realiza un acto-regla y surge una situación general: "todos los individuos que nazcan en territorio nacional serán mexicanos"; un acto-subjetivo crea una situación concreta: "Pedro Ramírez nació en México, D.F., por lo que su nacionalidad es la mexicana"; un acto-condición adecúa una situación concreta a una situación abstracta: "resultando que Pedro Ramírez presentó la copia certificada del acta de registro civil de su nacimiento en la que consta que nació en México, D. F. y considerando que la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos declara mexicanos a los nacidos en territorio nacional, estima que Pedro Ramírez tiene nacionalidad mexicana".

Antes de seguir adelante, debemos dejar bien asentado un concepto, el del llamado Poder Constituyente. Todo Estado, al nacer, necesita de una

serie de elementos para considerarse como tal; se ha dicho que el Estado moderno, típicamente jurídico, no es producto del Derecho sino de situaciones reales. La voluntad de un pueblo al través de un órgano que designa Poder Constituyente, hace posible la instauración de un Estado. Así - tenemos cómo el Estado mexicano contemporáneo nació, a la luz del Congreso Constituyente de Querétaro en 1916-17. La creación de dicho Congreso se debió a un factor fáctico como fue la Revolución Mexicana, sin embargo a partir de la Constitución Política del 5 de Febrero de 1917, emana del Congreso de Querétaro, todo es iluminado por el Derecho.

Cosa muy diferente son los poderes que realizan la actividad del Estado, pues mientras éstos están ya constituídos, dentro del marco de un Estado creado; el Poder Constituyente, es el generador del propio Estado; y la finalidad de los Poderes constituídos es la realización de la actividad del Estado.

Existen pues, tres funciones, las cuales, a su vez pueden ser vistas desde dos puntos de vista: formal y material.

a).- La función legislativa.- Es la actividad estatal realizada por el Poder Legislativo, desde el punto de vista formal.

El Poder Legislativo, como poder constituído, está estructurado según los lineamientos emanados de la Constitución. El Estado moderno está caracterizado por tener un régimen constitucional, es decir, todas sus instituciones y leyes emanan de un ordenamiento jurídico superior -voluntad del poder constituyente- llamado Constitución Política.

En México, todas las resoluciones o actos del Congreso, tienen el carácter de ley o decreto, como según lo ordena el artículo 70 Constitucional. Con esto se quiere decir que toda resolución del Congreso no podrá ser derogada, sino por los mismos medios con que fue creada, teniendo una validez general; este es el principio de la autoridad formal de la ley.

En México el Poder Legislativo está formado por el Congreso General, que se divide en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores (Constitución Federal, artículo 50), en las que para la elaboración de las leyes se discutirá y votará, el proyecto respectivo. El Derecho de iniciar leyes o decretos lo tienen el Presidente de la República; los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; y las Legislaturas de los Estados.

La Cámara de Diputados se compondrá de representantes de la Nación, electos en su totalidad cada tres años, por los ciudadanos mexicanos, eligiéndose un diputado propietario por cada doscientos mil habitantes o por una fracción que pase de cien mil; por cada diputado propietario se elegirá un suplente.

La Cámara de Senadores se compondrá de dos miembros por cada Estado y dos por el Distrito Federal, electos directamente y en su totalidad cada seis años; por cada senador propietario se elegirá un suplente.

Las leyes pueden clasificarse en dos categorías: leyes constitucionales y leyes ordinarias. Las primeras son las que emanan del Poder Legislativo Constituyente, después de un procedimiento laborioso y complicado determinado por el artículo 135 de la constitución, y que se refiere a las refor

mas o adiciones de la constitución; las que se harán con la aprobación de las dos terceras partes de los individuos presentes en la sesión del Congreso de la Unión y aprobadas también por la mayoría de las legislaturas de los Estados.

La ley ordinaria, sigue un procedimiento más sencillo; o sea la aprobación de una, o de las dos Cámaras, según sea el caso.

Desde el punto de vista material la ley es una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de Derecho. La ley es un acto que crea, modifica o extingue una situación jurídica general.

Los caracteres de una ley son la generalidad y su naturaleza permanente. La generalidad significa que todo aquel que se encuentre en el supuesto jurídico, será sujeto de los derechos que la propia ley otorgue, o deberes que imponga.

Es permanente porque los derechos y obligaciones que nacen de ella no se extinguen por su ejercicio o cumplimiento.

b).- La función jurisdiccional, desde el punto de vista formal es la actividad desarrollada por el Poder Judicial. Algunos autores utilizan la expresión "función judicial" para el aspecto formal, y "función jurisdiccional" para el aspecto material.

La función jurisdiccional desde el punto de vista material tiene por objeto declarar el Derecho en los casos controvertidos o de conflicto.

Dice Serra Rojas que: "La naturaleza jurídica de la sentencia descubre la intención de la ley y la aplica al caso en debate como objeto exclusivo

de la resolución. El juez actúa de acuerdo con la lógica jurídica en forma análoga a la silogística. La sentencia altera el orden jurídico". (23)

c).- La función administrativa, desde el punto de vista formal es la actividad que el Estado realiza al través del Poder Ejecutivo.

Ahora bien, desde el punto de vista material, la actividad administrativa, es aquella que va encaminada a la ejecución de las leyes.

El problema central de la función administrativa es el de la ejecución de las leyes. Se dice que ejecución es la actividad autorizada por una disposición legal o la actividad necesaria para hacer eficaz la norma legislativa. Para enfocar este concepto deberemos tener presente, que los fines del Estado no los hemos dividido, únicamente sus funciones; por lo que debemos tomar en cuenta siempre la misma finalidad, que se alcanza al través de tres momentos diferentes; de aquí el error de muchos tratadistas al considerar este problema por enfocarlo desde un punto de vista solamente, o mejor dicho dividiendo también los fines. El acto legislativo crea una situación abstracta, para coadyuvar a la consecución de un fin, pero para que la eficacia sea completa necesita que esa situación abstracta encuentre una situación concreta para que pueda realizarse el fin. De esta manera podemos decir que la función administrativa es aquella que realiza el Estado, que para alcanzar el fin o fines estatales que el propio Estado planteó en el acto legislativo, así como los elementos para su realización, necesita ejecutar actos materiales y concretos sobre una situación concreta.

e) ORGANOS DEL ESTADO

En el inciso anterior vimos las funciones del Estado; o sea, el contenido de la actividad estatal. Ahora bien, tenemos ya los factores de Estado, poder, actividad del Estado, su contenido, así como también las funciones de aquel; pero llegamos a un momento en que los fines del Estado tienen que cobrar vida, realizarse, cristalizarse en la vida real de la sociedad. -- Nos enfrentamos pues, al problema de cómo se va a mover el aparato estatal.

Recordemos que el Estado es un ente, al que el Derecho le dá personalidad jurídica, es decir, es sujeto de deberes y derechos. Por otro lado sabemos que existen dos categorías en la capacidad jurídica: la de goce y la de ejercicio; en la primera se actúa de una manera pasiva y en la segunda de una manera activa, es decir, se tienen que realizar determinados actos para hacer efectiva dicha capacidad. Cuando una persona física es el sujeto, ella misma realiza dichos actos; pero cuando se trata de una persona moral surge la dificultad de cómo los va a efectuar.

El Derecho Civil nos aporta la llamada teoría del mandato. Concretamente, esta teoría dice que una persona a ruego de otra efectuará actos, pero quien esté ejerciendo verdaderamente su derecho será quien otorgue el mandato. También existe otra teoría, la de la representación legal; esta teoría dice que es la ley la que va a confiar la designación de una persona para que efectúe actos a nombre de otra persona que no puede realizarlos por sí misma.

En el primer caso surge la necesidad del mandato por el factor de --

técnica; es decir, porque la naturaleza de los actos que se van a efectuar - merecen una especialización, que muchas veces la práctica o una carrera - profesional pueden dar los elementos correctos, siendo la voluntad la fuente de dicha actuación. En cambio, en la segunda teoría, el representado - no efectúa los actos por una imposibilidad para efectuarlos, es decir, estamos frente a un caso de incapacidad jurídica; y es la ley la fuente de la representación. En el primer caso el sujeto no sabe cómo realizar los actos y en el segundo no puede realizarlos. Sin embargo, aunque la ley es la fuente de la representación, es necesario suplir la voluntad del representado.

En el caso de las personas morales, las anteriores teorías no nos - pueden dar la solución al problema, en virtud de que en ambas teorías parten de la idea de que se va a suplir la voluntad del sujeto; pero la persona - moral carece de voluntad, ya que aún los ficcionalistas parten de la idea de que se le crea una voluntad ficticia a la persona moral, pero reconociendo - implícitamente que la misma persona moral no tiene ninguna voluntad.

Ha surgido una tercera teoría en Alemania para explicar mejor nuestro problema: la teoría del órgano. Esta teoría hace una diferenciación entre la calidad del representante o mandatario y el órgano; pues mientras los primeros son diferentes a la persona moral y derivan de un acto jurídico o de la ley; el segundo es parte de la persona moral y deriva de su propia constitución. En la representación y el mandato existen dos personas, en esta última teoría, nada más una sola.

En el caso de la persona física, ésta tiene voluntad, y el órgano o sea

el representante no la tiene. En la persona moral el órgano sí tiene voluntad, ya que se trata de una persona física; pero al separarse de la persona moral, la persona física que es órgano, también tiene voluntad. No se trata de que la persona física le preste su voluntad a la persona moral, ya que como persona física actúa de una manera, y como órgano, de otra. "Por el órgano adquiere personalidad la colectividad; el órgano origina la voluntad y la personalidad. A diferencia del representante, el órgano habrá de expresar la voluntad de la persona moral con entera independencia y espontaneidad pero dentro de los límites de su competencia. Si existe el órgano, la persona jurídica actúa por sí misma, ya que el órgano es una parte de ella misma del que se sirve como una persona física utiliza los suyos. El órgano es como el cuerpo jurídico de la persona moral sin el cual no puede existir". (24).

Creemos que esta teoría es la más acertada para la solución de nuestro problema, ya que al través de sus órganos el Estado va a realizar su actividad y a conseguir sus fines. Como ya se ha visto, el Estado moderno es un Estado de Derecho, es decir, su vida está supeditada a un orden jurídico; de ahí que Merkl defina al Estado en sentido estricto como un complejo de órganos mantenido en funciones por fondos centrales procedentes de fuentes de ingreso jurídicamente reguladas.

Todo órgano está integrado por tres elementos principales: competencia, forma, y voluntad humana. Respecto al primero, se trata al conjunto de atribuciones que se le otorgan al órgano; es decir, la parte de la actividad estatal que le corresponde desarrollar. El segundo elemento es la manera -



cómo se va a estructurar el órgano, según su naturaleza, política, etc. - -  
Atendiendo a su forma, los órganos pueden ser unipersonales o pluripersonales, simples o complejos. La voluntad humana como tercer elemento es la chispa que va a poner en movimiento a toda la maquinaria estatal.

Los órganos pueden ser individuales y colectivos; los colectivos pueden estar subdivididos en órganos individuales, y desde el punto de vista de su campo de acción en autoridades y establecimientos.

Pero si profundizamos más en la naturaleza del órgano encontramos dos elementos, que para la existencia del órgano deben subsistir ambos: el órgano-institución y el órgano-individuo. El órgano-institución es permanente y es el ropaje del órgano, tiene ya las atribuciones y finalidades que la ley ya le dió, pero no basta para que se realice la función estatal, a este elemento pertenecen la competencia y la forma, que ya anteriormente dijimos. El órgano-individuo es la persona física que reúne los requisitos que la ley establece y que se ha colocado dentro del órgano-institución, y va a aportar el factor de la voluntad humana.

Los órganos simples son aquellos que tienen una sola voluntad. Los compuestos pueden ser complejos, mixtos y pluripersonales. Los órganos complejos son la agrupación técnica de varios órganos iguales, en que uno de ellos puede tener una jerarquía superior a los demás. Los órganos mixtos son la unión entre uno o más órganos simples y entidades de menos categoría institucional, que no llegan a ser órganos en sí. Los órganos pluripersonales son aquellos que tienen una voluntad orgánica que sobrepasa la correspon

diente a los componentes .

Villegas Basavilbaso hace la siguiente clasificación de los órganos:-

a).- por razón de su origen, los divide en órganos constitucionales y órganos legales; y órganos estatales y órganos de órganos. b).- por razón de su estructura son burocráticos cuando se ejercen por una persona física y colegiados cuando son ejercidas por una pluralidad de personas. c).- por la razón de los efectos jurídicos de sus actos son deliberativos cuando deciden, y consultivos cuando aconsejan. d).- por razón de la realización directa (órganos centralizados) o indirecta (órganos descentralizados) de los fines administrativos. e).- por razón de tener o no personalidad jurídica; -- los primeros serían descentralizados administrativamente y los segundos, -- burocráticamente. f).- por razón de la extensión de su gestión: autárquicos-institucionales y autárquicos territoriales. g).- por razón del normal o excepcional de sus funciones; en el segundo caso estaríamos frente a la intervención administrativa. h).- por razón de su jurisdicción son nacionales, provinciales y municipales. i).- por razón de su materia: civiles, militares y eclesiásticos, y j).- por razón de dependencia de organismos nacionales o extranjeros: órganos nacionales y órganos internacionales.

El Estado, como ya sabemos, tiende a realizar fines, y para realizarlos tiene una actividad; actividad que va a ser desarrollada por los poderes estatales, en su triple función, y actualizarse al través de sus órganos: Ahora bien, llegamos al punto en que los órganos van a entrar en acción, pero surge el problema de cómo van a desarrollar su gestión; es decir, cómo-

van a conseguir los fines del Estado.

Sin profundizar filosóficamente, sabemos que el mecanismo para -- conseguir un fin determinado es la siguiente: un sujeto que por medio de un instrumento realiza un acto, acto que tendrá un efecto; al conseguirse el -- efecto se transforma una situación que prevalecía antes, para dar nacimiento a una diferente; es en esta nueva situación donde se va a obtener el fin -- perseguido. En la cuestión que nos incumbe, el sujeto es el órgano, quien va a hacer uso de diferentes medios o instrumentos, y con ellos realizar actos para crear una determinada situación.

Entonces, debemos enfocar el problema desde un triple aspecto. -- Respecto al órgano en cuanto a su existencia en sí; los medios de que se va a valer y los actos que van a crear una situación nueva.

En el primer aspecto recordemos que existen dos elementos en el órgano: el órgano-institución y el órgano-individuo. El primero es el conjunto de atribuciones dados en una forma abstracta mediante una ley y el segundo es la persona física que va a encuadrarse dentro del órgano-institución. En este aspecto se tiene que ver qué requisitos señala la ley para que una persona física tenga idoneidad en su función, qué relaciones tendrá con los diferentes órganos, así como su acomodo en toda maquinaria estatal; y finalmente -- sus relaciones con los particulares. Este aspecto va a ser regulado en su -- esencia por el Derecho.

El segundo aspecto, es decir, los medios o instrumentos, caen en el -- terreno de la técnica; y van desde los utensilios más pequeños, como los que

pueden existir en una oficina (lápices, papel, muebles, etc.) como los más-elaborados y complejos, como la maquinaria, (tractores, servicios de comunicación, etc.); también puede haber medios o instrumentos de empleo delicado por cuanto a la habilidad como deben ser usados (medicinas, aparatos científicos, etc.); pero aparte de existir estos medios materiales existen otros que son intelectuales; es decir, el conocimiento exacto de cómo se van a mover los medios; que en algunas ocasiones merecen una especialización profesional; en otros casos cómo resolver en un caso concreto, cuándo la ley o una carrera profesional no determinan con exactitud cuál instrumento es el más idóneo.

Por último, el tercer aspecto, es el acto generador de una determinada situación. Este acto va desde la preparación y decisión, hasta la ejecución por medio de los instrumentos necesarios. La acción que el sujeto, mediante sus instrumentos va a modificar la esfera social. Esta transformación se va a operar mediante normas, en algunos casos; en otros, modificando físicamente la realidad que nos rodea. En el primer caso será necesario otorgar derechos e imponer deberes, restringiendo o ampliando la acción de los particulares, o nulificándola por completo. En el segundo caso va a transformar la naturaleza, tanto geográfica como la que ya existe como producto de la civilización, o también la naturaleza física de las personas.

Para centrar, el tema de nuestro estudio, vamos a desarrollar el aspecto primeramente indicado, cuando el órgano-individuo hizo mal uso o simplemente no utilizó los medios adecuados; así como también si la situación -

nueva que resultó como producto de su acción es la adecuada, o si se lograron los fines perseguidos. Como la apreciación de los medios o instrumentos que son necesarios pertenecen al campo de la técnica, sólomente nos -- concretaremos a su regulación en el campo jurídico.

Primeramente veremos el órgano-institución y su jerarquización -- así como la forma o formas en que para su mejor desarrollo, se encuentra establecido; ya en los capítulos posteriores veremos el encuadramiento del órgano-individuo al órgano-institución, así como sus atribuciones y actos -- concretos para poder conocer cuál es su mejor desempeño, y qué fallas pue de tener, y así determinar la responsabilidad de los mismos.

## CAPITULO II

### LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO.

#### a) El concepto de la Responsabilidad.

No pretendemos, en este breve inciso, hacer un estudio profundo del concepto de la Responsabilidad. Nuestra intención será presentar, a nuestro entender, el proceso lógico necesario para plantear el problema, de una manera tal, que nos sirva de instrumento para nuestro trabajo, y para que, en los subsiguientes incisos, lo amplíemos y redondeemos un concepto más completo, con las aportaciones históricas doctrinales y la evolución de las instituciones.

Nuestro primer paso será comprender el significado literal de la palabra. Responsabilidad viene del verbo responder, y éste a su vez, del latín respondere. El diccionario nos indica que responder significa, entre otras cosas: "... Satisfacer al argumento, duda, dificultad o demanda... Replicar a un pedimento o alegato... Corresponder, repetir el eco... Dicho de las cosas inanimadas, surtir el efecto que se desea aprobado. Corresponder, guardar proporción o igualdad de una cosa con otra... Estar uno obligado u obligarse a la pena y resarcimiento correspondientes al daño causado o a la culpa cometida -asegurar una cosa como garantizando de la verdad de ella".

Para el término responsabilidad, el diccionario nos dice: "... Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal-cargo u obligación moral que resulta

para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado". (25)

Podemos encontrar que en la responsabilidad existe una acción que se realiza como consecuencia de otra. Que nace como un efecto, reflejo o una simple acción de una primera acción.

Sin embargo, observamos también, que esta acción viene en algunas ocasiones a substituir la acción esperada originalmente y que no se realizó por diferentes causas.

Pero la responsabilidad es algo más importante que lo anterior. Es una posibilidad de efectuar una acción correlativa a una anterior, hacerla efectiva en sus fines, y por lo mismo con un resultado seguro.

La responsabilidad referida a acciones, y en general a conducta humana, puede abarcar desde el simple movimiento físico, o reacciones psicológicas. Pero si nos adentramos al campo normativo, encontramos que la Responsabilidad toma características peculiares.

Como sabemos, una norma impone deberes, y por lo mismo actos u omisiones. Pues bien, la responsabilidad, como ya vimos, podría también aplicarse con los mismos lineamientos generales, pero al surgir el concepto de deber, se traduce la Responsabilidad en todo lo concerniente a toda buena realización de dicho deber.

Si sabemos que existen normas morales, religiosas, sociales, jurídicas, etc. existirán también responsabilidades morales, religiosas, sociales, jurídicas, etc.

Al adentrarnos al campo jurídico, tendremos que referir la responsa-

bilidad, no sólo a deberes, sino también a derechos. Decíamos, que en la Responsabilidad normativa, y en este caso la jurídica, se puede aplicar los lineamientos generales. Podemos distinguir dos tipos de Responsabilidad: una en sentido amplio y otra en sentido estricto. En sentido amplio, podemos entender como la responsabilidad o capacidad de realizar toda clase de actos jurídicos. Y, en sentido estricto, la facilitación de los medios necesarios para la eficaz realización de dichos actos, y garantizándolos en sus fines, para respetar el sentido íntegro de la norma. Queremos decir, con lo anterior, que la obligación presenta dos problemas: Quién va a cumplir -- y cómo se va a cumplir. Equivale lo mismo a decir que en un caso estaremos frente a una determinación de los sujetos, en otra, midiendo el contenido de la obligación.

Tenemos pues, ya, dos pasos: 1o.- Quién va a ejecutar la obligación y 2o.- Cómo se va a ejecutar. Pero en caso de que no se ejecutara, surgiría algo más que una violación a la norma; sería un verdadero rompimiento con el orden establecido de Derecho. La norma quedaría trunca, y la podríamos equiparar a la norma moral. Es necesario, completar la acción de la norma de tal manera que aunque ésta se infrinja, la eficacia de la misma, sea plena, es decir, logre los fines para los que fue creada. Es así cuando surge una especie de garantía de la norma, y de la obligación misma.

El Derecho tiene como finalidad primordial, crear determinadas situaciones en relación a la conducta humana para el mejor desarrollo de las relaciones del hombre; por lo que se vale de la norma jurídica para lograrlo.



Si la norma es cumplida, se realiza la situación deseada, pero si se infringe, se impide el alcanzar dicha situación, entonces es necesario buscar los medios adecuados para obtener otra situación equivalente, mediante lo que se ha llamado **RESPONSABILIDAD**.

Aclarando mejor, lo anteriormente expuesto, diremos que la Responsabilidad, en sentido amplio o general, significa el cumplimiento de la norma en forma directa. Es decir, la realización del mandato normativo, o -- mejor dicho, las consecuencias jurídicas, agotadas en su intención. Podemos decir que la Responsabilidad en sentido amplio es la realización exacta de las consecuencias jurídicas.

Por otra parte, la Responsabilidad en sentido estricto, lo que propiamente se ha dado en llamar simplemente como Responsabilidad, es aquella situación que surge cuando las consecuencias jurídicas no se realizan, o parcialmente dejan de llevarse a efecto. Dicho en otras palabras, es la Responsabilidad, aquella situación que surge al incumplimiento de la norma.

Concluyendo, podemos afirmar que la Responsabilidad en sentido - - amplio es la realización justa de las consecuencias de Derecho, que se traduce en el cumplimiento de la norma; y la Responsabilidad, en sentido estricto o propiamente dicha, es la obligación que aparece por no haberse cumplido - la norma.

Ahora bien, como el objeto de nuestro trabajo es la Responsabilidad - en sentido estricto o propiamente dicha, nos referiremos al incumplimiento de la norma.

b) El cumplimiento de la norma como responsabilidad.

La norma jurídica, ese instrumento creado para realizar los valores jurídicos, (26) lleva intrínsecamente el imperativo de su realización, es decir, de su cumplimiento. La estructura de la norma nos lleva a pensar, que se trata de una serie de resortes que ligados entre sí, y partiendo del Supuesto Jurídico, llegan a constituir un ente con articulaciones, capaz de realizar los valores ya apuntados.

El primer elemento de la Norma Jurídica es el Supuesto Jurídico, el que llamamos hipótesis (27) o hecho mencionado por la Norma, (28) representa el resorte que se presentará en la conducta de un determinado o indeterminado momento -incluso puede no aparecer-, que echará a andar el mecanismo normativo que culminará en una situación nueva.

En este caso la responsabilidad en sentido amplio consiste en la posibilidad que tiene un determinado sujeto de que en caso de encontrarse en una situación X, al realizarse el Supuesto Jurídico, deba transformar la realidad y sustituirse con otra situación.

Para llegar a descubrir cuál es la esencia del cumplimiento debemos conocer cuál es la esencia del Supuesto Jurídico.

García Maynez habla de hipótesis y Morineau, de hecho mencionado por la norma. Sin embargo, los dos, tienen razón. Lo que sucede es que enfocan el problema desde distinto ángulo. García Maynez, siguiendo a Kant, nos dice que la norma jurídica es un juicio imperativo-hipotético. Después de refutar a Kant, nos dice que este tipo de juicios, a diferencia de los im-

perativo-categoricos, estatuyen un deber condicionado.

Morineau, por su parte, afirma que la palabra hipótesis no debe ser utilizada sino que debe emplearse la denominación de hecho mencionado por la norma. Pero, añade que de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias jurídicas. Es decir, Morineau no lo dice, pero de hecho está considerando al supuesto jurídico como una condición.

García Maynez, está en lo correcto al afirmar que el supuesto jurídico es una hipótesis, pero también es hipotética la realización, así como también, el cumplimiento de la norma. Y aún, refiriéndose únicamente al supuesto, encontramos que puede haber varias condiciones o varios supuestos, y quizá unos sobreentendidos. Es decir, existen varias hipótesis, pero, -- ¿cuál de ellas es el supuesto jurídico de García Maynez?

Tomemos una norma jurídica para resolver el problema: "Si alguien presta dinero a otra persona, ésta se obliga a pagárselo después y a su vez, aquélla tendrá derecho a que se lo pague".

El supuesto jurídico, en esta norma, consiste en la frase "Si alguien presta dinero a otra persona".

García Maynez afirma que el supuesto jurídico es la hipótesis de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias jurídicas, forzosamente dicho concepto corresponde a la realización incierta del préstamo. Para Morineau sería el hecho de prestar dinero, ya que ese es el hecho mencionado por la norma de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias de Derecho.

Pero, el supuesto jurídico es otro. En la frase, "Si alguien presta dinero a otra persona", la hipótesis es otra, aquella que prevee una situación en abstracto. De otra manera, la hipótesis es la realización incierta de un hecho, y el supuesto jurídico es la posibilidad de que una hipótesis se convierta en realidad.

Como efectivamente, la norma jurídica es un juicio imperativo hipotético, es decir expresión de un deber ser condicionado, resulta de ahí la necesidad de una condición. Dicha condición consiste en que la hipótesis de je de serlo y al convertirse en realidad, sea el único modo posible para que nazcan las consecuencias de Derecho.

Ahora bien, si el supuesto jurídico es la posibilidad de que una hipótesis se convierta en realidad, es erróneo afirmar, que él mismo sea la hipótesis que señala García Maynez. Es decir, en otras palabras, García Maynez está diciendo que el supuesto jurídico es la realización incierta del supuesto jurídico.

Morineau, por su lado, confunde al supuesto jurídico con la condición. La condición no es el supuesto jurídico sino el elemento necesario -- que requiere el supuesto jurídico para ser supuesto jurídico. Es el reflector, que con la luz de un supuesto jurídico, nos ilumina la realidad.

Por eso nosotros afirmamos, que si bien la hipótesis y la condición son elementos de la norma jurídica, no son el supuesto jurídico, son presupuestos normativos. El supuesto jurídico es la posibilidad de que una hipótesis se convierta en realidad. La clave de lo anterior nos lo dice la pala -

bra "Si".

Ahora bien, el supuesto jurídico al realizarse nos dá origen al nacimiento inmediato de las consecuencias jurídicas; requiere de un elemento intermedio, que nosotros llamaremos enlace jurídico, que es lo mismo que decir materialmente a las fuentes de las obligaciones.

Las fuentes de las obligaciones o enlace jurídico, son como efecto, - la hipótesis hecha realidad. Como causa, son generadoras de las consecuencias jurídicas.

Las consecuencias jurídicas para nacer necesitan de una condición. - La condición es el cambio de la pasividad (hipótesis) al dinamismo (realidad) El enlace jurídico es el generador de una situación nueva.

No es lo mismo el hecho que Pedro hace al prestar dinero a Luis y - que refleja lo previsto en la hipótesis, y que esa coincidencia sea necesaria como condición para que exista un contrato de mutuo, que el contrato de mutuo propiamente dicho.

Una es la realidad que coincide con una hipótesis normativa; y otra - es la realidad que en virtud de lo anterior, crea situaciones de Derecho nuevas. Aunque consistan en el mismo hecho material. La diferencia reside - en la función que se desempeña en la norma.

De todo lo anterior se desprende que el cumplimiento es la finalidad alcanzada, para lo que fue creada la norma. Si como dijimos, la norma jurídica expresa un deber condicionado, y es imperativo hipotética, es lógico inferir, que sirve para alcanzar un fin, el cumplimiento.

En un principio dijimos que la clave de todo nuestro problema era - descubrir la esencia del supuesto jurídico, para poder conocer la esencia - del cumplimiento. Esto es porque de esta manera conoceremos mejor la - finalidad perseguida por la norma. La finalidad de la norma es crear una - situación jurídica determinada, y el germen de justicia, o de equidad se en - cuentra precisamente en el supuesto jurídico (recordemos, la posibilidad - de que una hipótesis se convierta en realidad).

La responsabilidad en sentido amplio, decíamos, es la realización - justa de las consecuencias de Derecho, de otra forma el fin de la norma lo - grado se concluye en que se trata también del cumplimiento de la norma.

El incumplimiento de la norma será la no realización de las conse-- cuencias de Derecho, en irresponsabilidad en sentido amplio.

Como los juicios imperativos señalan necesariamente un cumplimien - to que realizar, o mejor dicho, un fin que alcanzar, sino hay cumplimiento - un modo de alcanzarlo- se buscará otra forma de lograrlo. Este otro me - dio, en Derecho, lo llamamos Responsabilidad en sentido estricto, o propia - mente dicha.

c) El cumplimiento y el incumplimiento de las obligaciones en relación con la Responsabilidad.

El cumplimiento, decíamos, es un modo de alcanzar el fin de la nor - ma, pero, en caso de haber incumplimiento, o sea, la no realización de las consecuencias jurídicas, ¿qué camino o medio se podría seguir?

Muchos autores señalan que siempre hay cumplimiento, o que por lo

menos se puede cumplir de una o de otra manera, como veremos.

Bonecasse considera que existen dos clases de cumplimiento: El cumplimiento voluntario y el forzoso; y que el forzoso a su vez, se divide en directo e indirecto. El cumplimiento voluntario es cuando el deudor cumple con las obligaciones dentro de la forma en que se obligó, sin necesidad de que el acreedor lo presione de alguna manera. El cumplimiento forzoso directo es cuando el acreedor se vé en la necesidad de recurrir a la acción jurisdiccional, para que ésta, mediante una sentencia constriña el cumplimiento de la prestación debida, en forma íntegra, en género y en especie. El cumplimiento forzoso indirecto es cuando la misma autoridad jurisdiccional obliga al deudor a cumplir la obligación, pero mediante un equivalente en virtud de que la prestación original no puede cumplirse. Este último tipo de cumplimiento es la Responsabilidad. Tal es el pensamiento de Bonecasse. (29)

H. Y. L. Mazeaud (30) denominan el cumplimiento forzoso directo, como cumplimiento en especie; y al cumplimiento indirecto lo colocan cuando el deudor no tiene bien alguno, resulta evidente que todo procedimiento, sea el que sea, incluso indirecto, resultará ineficaz. Pero suele ocurrir que la insolvencia del deudor sea tan solo aparente; o que, ante la posibilidad de cumplir personalmente en especie se niegue a ello el deudor. La ley y la jurisprudencia organizan entonces algunos procedimientos indirectos de coacción, que permiten ejercer presión sobre la voluntad del deudor, para decidirlo a cumplir. Esa coacción es susceptible de ejercerse sobre

la persona del deudor: es la prisión por deudas; o sobre sus bienes: Es la "astreinte". (31)

Como hemos visto, el cumplimiento reviste una serie de facetas, — que van desde el cumplimiento voluntario hasta llegar a la amenaza o presión para que se cumpla la obligación; (32) pero ahora nos enfrentaremos al verdadero problema de nuestra cuestión; cuando la ejecución natural ya no es posible. Surge, pues, la necesidad, en el incumplimiento, de que se ha una ejecución por medio de equivalente a la obligación incumplida. Entramos, de lleno en el problema de la Responsabilidad, la que puede sintetizarse como la necesidad de hacer una ejecución forzosa mediante un equivalente de la prestación original.

La Responsabilidad es pues, la obligación de hacer un acto o actos — equivalentes a la situación que originalmente se establecía en las consecuencias jurídicas, equivalencia que surge por el incumplimiento de las mismas. De esta forma se llega al fin perseguido por la norma jurídica.

d) Teorías sobre la Responsabilidad.

La Responsabilidad ha sido estudiada al través de dos grandes teorías: La teoría de la culpa (responsabilidad subjetiva) y la teoría del riesgo creado (responsabilidad objetiva).

La responsabilidad tradicional que arranca desde Roma, (34) es aquella que ha tratado de ver el problema desde un punto de vista subjetivo: La idea de culpabilidad. Este teoría a través de toda su historia se ha concentrado en tres elementos primordiales: a).- Daño y perjuicio; b).- Culpabili-



dad; y c).- Relación de causalidad. Al admitirse la teoría subjetiva, necesariamente se tuvo que adoptar la realidad del elemento culpa de un sujeto-provocador de un daño o perjuicio; y el tercer elemento, o sea, la relación de causalidad, redondeaba la idea de probarse antes del hecho de pagar los daños y perjuicios respectivos.

La evolución de la teoría de la culpa no varió gran cosa hasta el siglo pasado, ya que los tratadistas seguían considerando los tres elementos ya apuntados, y hasta con las características romanistas de la culpa grave, culpa leve in abstracto, culpa leve in concreto y culpa levísima.

Planiol dice que la culpa es el incumplimiento de una obligación pre existente. (35) Es decir, para este autor el problema es sencillamente el momento en que se quiebra el mandamiento de la norma, pero consecuentemente de un acto subjetivo del infractor. Planiol no analiza más profundamente la culpa ya que posiblemente, en el fondo, lo que quería este jurista era convencer al mundo de que la culpa está tan vinculada a la infracción de la norma, que por lo mismo equipara aquella con el incumplimiento de la obligación. Este jurista nos dice que bastan dos condiciones para que se origine la obligación de pagar daños y perjuicios, a saber: que se haya causado un daño al acreedor; y que el incumplimiento sea imputable al deudor.

Colin y Capitant que, aunque aceptan la teoría de la culpa levis in abstracto, (36) consideran que la culpa tiene un supuesto que es la imputabilidad. (37) Los tratadistas franceses al revés que nuestra legislación, consideran a la imputabilidad necesaria en materia de responsabilidades, por -

lo que nos dice que, "En primer lugar, un hombre sólo es responsable de sus culpas en tanto se encuentre en estado de comprender el alcance de sus actos, es decir, es capaz de discernimiento".

Resumiendo, lo establecido por las corrientes que se ocupan del estudio de la responsabilidad, podemos decir, que la teoría subjetivista ha - - partido de la idea simple de la intención interna del agente infractor, desligándola de la conducta exterior.

Esta limitación hizo que a partir del siglo XIX se empezara a hablar de un concepto nuevo que reemplazaría a la idea de culpa: la idea de riesgo creado.

Las necesidades que trajera la Revolución Industrial, como el empleo de máquinas más complicadas y un número mayor de las mismas, hizo que los obreros salieran perjudicados en sus derechos, en sus intereses y en su propia persona, lo que hizo que algunos tratadistas levantaran una bandera contra la teoría de la culpa. La atacaron, le dieron vueltas. Así vemos que Marton nos dice: "La idea de culpa es insuficiente para servir de base a un sistema de responsabilidad". (38)

Por su parte, Ruggiero, nos dice que: "El principio de la responsabilidad objetiva se funda en la injusticia que supone el que un patrimonio disminuye por el hecho de una tercera persona, no imputable, por faltarle discernimiento; la exigencia de reparación lleva a considerar simplemente la relación de causalidad entre el hecho y el daño". (39)

H. y L. Mazeaud hacen descansar la teoría del riesgo creado sobre -

la voluntad presunta de las partes. Afirman también, que el deudor que no pudo cumplir la obligación por causa de fuerza mayor, es responsable por ese solo hecho. (40)

Esta teoría parte de dos fundamentos: a).- Se requiere la existencia de una doble relación jurídica entre dos sujetos, y b).- La finalidad jurídica, como elemento volitivo, de los sujetos, antes de la creación de determinado acto jurídico.

La teoría del riesgo creado supone los mismos elementos de daño y un nexo causado, pero substituye la culpa por una actividad riesgoza. Se funda en la idea de que alguien tiene que sufrir las consecuencias de una violación, y si entre dos personas, sin ninguna culpa ambas, una de ellas causa una violación o incumplimiento determinados, es justo que se responsabilice aquella que lo realizó, siempre y cuando la actividad causal sea por la manipulación de objetos peligrosos.

Ha habido intentos por unificar las dos teorías, y para explicar la infracción se ha tratado de asimilarla al campo delictual, y por lo mismo dicen que la ley es un contrato amplio y general; y el contrato, una ley especial. Estos intentos son rechazados por Josserrand de una manera contundente, con el concepto de acto de autoridad. (41)

Es posible, y evidente también, que ambas teorías tienen puntos en común, y verdades; pero por lo mismo es necesario aclarar todos los conceptos en los casos respectivos, ya que es indudable, que la responsabilidad varía de caso a caso, sin embargo, la finalidad que se persigue, es reinte-

grar la situación existente antes de la violación de la norma jurídica. (42)

"El problema de la responsabilidad tiende a ocupar el centro del Derecho Civil y por consiguiente de todo el derecho; en cada materia, en todas las direcciones, en él desembocamos, en el derecho público como en el derecho privado, en el dominio de las personas o de la familia como en el de los bienes; es el punto neurálgico común a todas nuestras instituciones - 'la responsabilidad es la gran estrella del derecho civil universal, dominante donde quiera'. Ello obedece a que hoy los principios de la responsabilidad civil se han convertido en sanción general de todas las reglas del derecho. - Más aún, no se vacila en acudir a ellos para atenuar, por una parte, la aplicación de disposiciones que se juzgan demasiado estrictas, y para aumentar, por otra, reparaciones legales que se consideran insuficientes. Se atribuye así a la responsabilidad civil, además de su papel 'sancionador' normal, una doble función que se ha denominado acertadamente 'papel regulador' y 'papel complementario'". (43)

No se puede negar que el concepto de responsabilidad se empezó a estudiar a la luz del Derecho Civil Romano; por ser esta rama la que alumbraba todos los actos jurídicos en la vida incipiente del hombre de sociedad.

El Derecho privado, y más concretamente, el Derecho civil, ha sido la madre de todas las demás ramas del Derecho. Instituciones que hoy conocemos de naturaleza eminentemente pública, tuvieron su origen en Roma, en el Jus Civile. Es decir, actos de orden público, fueron en un principio contratos. (44)

Si bien el elemento culpa, originó la controversia para conocer la naturaleza de la responsabilidad; es el daño o perjuicio, el elemento que inició el desemboque de la responsabilidad a las demás ramas de la vida jurídica. Tradicionalmente, el daño constituye el elemento material de la responsabilidad civil y necesario, para el nacimiento de la obligación de reparar.

Si como dijimos, el Derecho civil fue el que empezó a estudiar la responsabilidad, es natural que se interpretara el concepto responsabilidad como responsabilidad civil, y mucho más, si se considera que el acto jurídico por excelencia es el contrato; de tal manera se habla de responsabilidad contractual; (45) pero un día se encontró con que existían otros actos jurídicos que no eran contratos, y que también deberían caer en el campo de la responsabilidad.

Los civilistas defendieron, mas ardientemente el sistema de la reparación pecuniaria; traduciendo el daño o el perjuicio en dinero. (46) Si se tratara de bienes genéricos que constituyeren el patrimonio afectado, es natural que trataran la reparación en un equivalente también genérico: el dinero. Tradicionalmente, se continuó con esta apreciación, concretándose a una reparación, meramente física.

Pero es indudable, que con esto, no se lograba más que una aproximación bastante defectuosa, pues era evidente que con una prestación en dinero no podría repararse, o mejor dicho, volver la situación a su antiguo modo de ser. Aquí encontramos, pues, un elemento que yo llamo "neces-

dad de integrar la norma jurídica". Este elemento se encuentra muy relacionado con la finalidad de la norma jurídica. Es de elemental sentido común que si una norma se creó para regular la conducta humana para realizar el valor justicia, es NECESARIO que se logre lo mandado por la norma para alcanzar dicho valor.

Ahora bien, los civilistas han llevado sus errores en el sentido de querer aplicar la responsabilidad civil al campo íntegro de la responsabilidad, de aquí que consideren al hecho ilícito, únicamente violando un contrato, y por lo mismo fuente de responsabilidad. Pero, un hecho ilícito va en contra de un deber jurídico. (47) A este respecto, podemos decir, sin temor a equivocarnos, que un hecho ilícito es la violación de una norma de orden público. (48)

Vemos que la responsabilidad subjetiva es inoperante para resolver el mayúsculo problema; el elemento culpa opone una barrera inmensa que nos impide integrar la norma, ya que reduce el ámbito del sujeto pasivo. Es absolutamente necesario para integrar la norma, que el sujeto pasivo sea capaz de garantizar sus actos, aunque éste sea o nó culpable, de aquí que yo considere a la imputabilidad como un elemento más de la responsabilidad. Esto no quiere decir que si un loco comete un daño, éste no sea reparado, sino que el citado orate no será el sujeto pasivo, sino su tutor, el Estado, etc.

La responsabilidad objetiva tampoco nos sirve completamente puesto que no es definitiva su aplicación fuera de los contratos. (49) Además, el he

cho de que se necesiten aparatos peligrosos para poderse aplicar esta teoría, limita también a la materia de responsabilidad.

Al estudiarse el daño fuera del Derecho civil, y más concretamente, cuando este daño se depreciaba o destruía, no un patrimonio que pudiera valuarse en dinero, sino en un patrimonio moral, político, cultural y social; se consideraba de una forma metafórica, que el titular de dicho patrimonio, era la sociedad. De ahí el nacimiento de la responsabilidad penal. Al pasar a la responsabilidad penal, ya va a ser importante el elemento dolo o culpa, pero no en relación al bien restituido, sino a la acción generadora del daño y por lo mismo, contraria al Derecho. Vrg. AL DERECHO PENAL LE INTERESA LA ACCION DIRIGIDA AL ROBO, Y AL DERECHO CIVIL, LA PERDIDA PATRIMONIAL DEL OBJETO ROBADO.

Para H. y L. Mazeaud, (50) la responsabilidad penal surge cuando un acto hiere a la sociedad; y a la responsabilidad civil, cuando hiere a una persona determinada.

A todo delito corresponde una pena; por lo que muchos tratadistas han tratado de ver a la pena como elemento sine qua non del delito, sin embargo, no es más que una consecuencia, eso si, necesaria. La finalidad de la pena debe tener un carácter protector para la sociedad; y debe tener un triple aspecto: a).- Represivo. Esto es con el objeto de que el delincuente no constituya una perenne amenaza para la sociedad; b).- Reformatorio. Es necesario reincorporar al delincuente nuevamente a la sociedad, para convertirlo en un hombre útil para sus semejantes; y c).- Restitutivo de la si-

tuación o valor jurídico violados. Es en este último punto donde encuentra su lugar exacto, la responsabilidad, como lo hemos venido tratando.

En la comisión de los delitos si es un elemento imprescindible la culpabilidad, por lo que atendiendo a este factor, si podría coincidir en que el culpable fuera el obligado a responsabilisarse; sin embargo, y tomando en cuenta la verdadera función de la responsabilidad, no solamente el delincuente está obligado a reparar el daño; de tal manera el artículo 32 del Código Penal vigente establece que: "Están obligados a reparar el daño en los términos del artículo 29: I.- Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad; - II.- Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad; - III.- Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquéllos; - IV.- Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio; - V.- Las sociedades o agrupaciones por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. - Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause, y - VI.- El Estado, subsidiariamente, por sus fun-



cionarios y empleados".

Esto demuestra, pues, la afirmación de que la responsabilidad es algo más complejo que una simple apreciación subjetiva o meramente sim-  
plista como el riesgo creado. ¡ Lo verdaderamente importante es volver a colocar la-situación a como originalmente se encontraba!

De una manera realista cabe mencionar que las causas que originan la responsabilidad varían según la época y el Derecho positivo vigente. La forma de repararse y de ventilarse como un procedimiento y todo lo concer  
niente a su completa satisfacción son factores que pertenecen a un complicado  
estudio de Derecho comparado; pero, como nuestra intención es dirigida hacia nuestro Derecho positivo, es necesario observar, muy someramente, cómo se ha visto en nuestras legislaciones contemporáneas.

El Código civil de 1870, tenía como causa de responsabilidad, el incumplimiento de un contrato y los actos u omisiones que por mandato de la ley están sujetos a ella (artículo 1574), estimándose imposibles los actos -  
ilícitos (artículo 1423 fracción IV).

El artículo 1579, que la responsabilidad civil involucraba no solamente  
la devolución de la cosa o su precio, sino también la reparación de los da  
ños y la indemnización de los perjuicios .

En cierta manera este precepto buscaba la reparación íntegra y to--  
tal como restaurador de la situación modificada.

El código civil de 1884 repite en el fondo las mismas apreciaciones -  
que el anterior .

Estos códigos anteriores tuvieron como fundamentos, principalmente el código de Napoleón, y por lo mismo el individualismo y la idea de igualdad ante la ley, fueron el basamento de nuestra legislación; pero al sobrevenir nuevos cambios radicales, tanto en la economía como en las instituciones sociales, el código civil de 1928 trató de interpretar las nuevas realidades y consideró como una fuente importantísima en los hechos ilícitos, -- considerando que el que obrando legítimamente o en contra de las buenas -- costumbres causa daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima .

También se estableció que el que cause un daño, aún cuando se trate de incapaces o de irresponsables, debe repararlo, pues no es justo que él - sufra las consecuencias del acto de otro, sólomente porque éste al obrar no incurrió en responsabilidad por falta de discernimiento . (Lo anterior quedó plasmado en el artículo 1913 con la teoría objetiva, es decir, la teoría del - riesgo creado).

El artículo 1913 del Código civil del Distrito Federal, al imponer la responsabilidad del daño a la persona que hace uso de los mecanismos peligrosos que enumera, indudablemente no se refiere tan solo a la persona física que los maneja, sino que comprende también a la persona moral que los pone al servicio público, según la interpretación de la Suprema Corte .

El artículo 1918 del citado Código establece que "las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representan--

tes legales en el ejercicio de sus funciones".

Es posible que el legislador no hubiera pensado en las personas morales cuando redactó el artículo 1913, pero la interpretación de la Corte y lo contenido en el artículo 1918, indican de una manera especialísima que lo importante es la restitución de la situación original, independientemente del sujeto infractor.

Pero, nuestra legislación va más allá, pues más claramente se entiende en el artículo 1928, que a la sazón dice: "EL ESTADO TIENE OBLIGACION DE RESPONDER DE LOS DAÑOS CAUSADOS POR SUS FUNCIONARIOS EN EL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES QUE LES ESTEN ENCOMENDADAS. ESTA RESPONSABILIDAD ES SUBSIDIARIA, Y SOLO PODRA HACERSE EFECTIVA CONTRA EL ESTADO CUANDO EL FUNCIONARIO DIRECTAMENTE RESPONSABLE NO TENGA BIENES, O LOS QUE TENGA NO SEAN SUFICIENTES PARA RESPONDER DEL DAÑO CAUSADO".

Podemos decir que la historia de la responsabilidad ha sido paralela a toda la historia y a la evolución del Derecho en general. Las corrientes jurídicas de determinada época siempre han influido en una forma categórica en la resolución de tan delicado problema. La compleja estructura jurídica contemporánea, exige que el problema de la responsabilidad sea tratado con sumo cuidado, para no desvirtuar el valor justicia, respetando al máximo la situación protegida por el Derecho.

Hemos observado que la evolución jurídica tiende ya, a aclarar el punto substancial de la cuestión; ya se habla de reparación íntegra, en algu-

nos casos; ora, también se habla de facilitar los medios para el restablecimiento del valor jurídico protegido, imponiendo el deber a un mayor número de personas, el deber que resulte de la responsabilidad; y en algunas - - otras ocasiones, medidas sociales morales y humanas para el mismo cometido.

Sin embargo, si la técnica sustantiva aún dista de alcanzar los ideales apetecidos, los medios de procedimiento son todavía más anacrónicos - y consiguientemente, con relativa eficacia.

Es necesario tomar en cuenta el dolo o la culpa en determinados actos, no para resolver quién es el responsable, sino para medir los alcances del daño o perjuicio cometidos.

En una sociedad ideal muy remota, la necesidad de restablecer una situación modificada sería obligada para toda la sociedad.

Con esto queremos dar a entender que la evolución del Derecho tiende a dejar atrás la idea de que la responsabilidad deba traer aparejada una sanción, pena o castigo.

Si la responsabilidad tiende a la reintegración de una situación protegida por la ley, es lógico pensar que todo acto jurídico tenga una responsabilidad, y por lo mismo un alcance hacia todas las ramas del Derecho.

Ahora bien, cada acto jurídico según sus peculiaridades, tendrá sus propias medidas de la responsabilidad, y esto, la misma norma deberá traerlo también. Por lo pronto la real y única fuente de responsabilidad, es la propia ley, ya que en virtud de ella conocemos el supuesto y sus consecuen-

cias, al realizarse aquél. Es la ley positiva la que nos debe dar los medios necesarios para preservar el bien jurídico que ella misma protege.

Hasta aquí sólo hemos visto el problema de la naturaleza misma de la responsabilidad, pero surge la otra mitad de la cuestión, ¿quiénes son responsables?

Es indudable que conociendo la naturaleza de la acción infractora se puede acercarse al problema del sujeto pasivo; pero, ¿cómo será este sujeto? ¿a quién se deberá elegir como obligado principal?

Dijimos ya, que en términos generales el sujeto pasivo de la obligación original, es sujeto pasivo de la obligación substituta, siempre y cuando haya modificado la situación anterior.

Pero existe otro elemento importantísimo: la medida de la obligación original. Esto quiere decir hasta dónde se haya obligado un sujeto, o qué determinadas facultades tiene.

La naturaleza del sujeto, así como su actividad, nos darán la pauta para completar los factores para resolver la cuestión.

Llegamos ahora a un punto crucial del asunto. ¿Deben aplicarse, la teoría subjetiva o la objetiva únicamente? ¿Basta la culpa o el empleo de objetos peligrosos para responsabilizar a una persona? Es indudable que no.

El maestro Rojina Villegas, considera que las dos teorías son insuficientes para establecer un real y efectivo sistema de responsabilidades, magistralmente este autor vislumbra la verdadera importancia de la responsabilidad, y lo que es más, su esencia. (51)

Efectivamente, es menester crear un nuevo sistema, o mejor dicho, el único. A este sistema, yo lo llamo responsabilidad integral.

Los elementos que considero esenciales en la responsabilidad integral, y que en el desarrollo de este trabajo los he expuesto, son los siguientes: a).- Conducta culpable ilícita. Este elemento lo observa el Derecho penal y se ataca por medio de la pena; b).- Daño, en sentido amplio. Este elemento lo vé el Derecho civil y se le ataca con la reparación y el pago de daños y perjuicios; c).- Conducta lícita imputable. Este aspecto lo observa el Derecho administrativo, y dá lugar en muchos casos a la responsabilidad indirecta del Estado. Se le ataca con la reparación, pero en forma universal; d).- Nexo causal. Este punto pertenece al campo del Derecho procesal. Los sistemas de pruebas oficialmente establecidos son los que lo pondrán en claro; y e).- Necesidad teleológica normativa. Este elemento constituye la clave y punto de unión de los demás. Compete a todo el derecho objetivo. Es la razón, motivo y causa de la norma jurídica.

La responsabilidad de los entes públicos, deberá apegarse a este sistema ya que hacia la sociedad, a los hombres y al Estado va dirigida la norma jurídica, es JUSTO que los mismos sean responsables de la misma. El Derecho para los hombres y los hombres para el Derecho.

### CAPITULO III

#### a) SUJETOS RESPONSABLES

Es de explorada doctrina, el tomar como presupuesto de la Responsabilidad, la imputabilidad. Siguiendo nuevamente la idea clara de Colin y Capitant, (52) de que es imputable aquel sujeto que con discernimiento y -- conciencia, conoce el alcance de sus actos, aunque no lleguen a realizarse en su plenitud.

Pero, como concluimos en el anterior capítulo, la necesidad de que la norma jurídica se cumpla íntegramente, nos hace aseverar, que el imputable es el responsable, o sea, el indicado de pagar el equivalente de la -- prestación debida. Es más justo y más equitativo.

Lo anterior tiene validez cuando maneja<sup>s</sup> normas de orden privado, pero no cuando se trata de normas de orden público. No basta la imputabilidad, es menester tomar en cuenta otros factores. La necesidad de que se integre la norma jurídica, las posibilidades materiales de integrarla, la solidaridad humana y la responsabilidad primordial del Estado de Derecho--guardar el orden jurídico-- nos hacen aceptar, que para que la norma, en -- su intención, quede integrada, debemos tomar como elementos presupuestales del sujeto responsable: a).- Sujetos imputables, b).- Sujetos necesarios para integrar la finalidad normativa, y c).- Sujetos capacitados para inte--grar la norma jurídica.

Para conocer cuál es la corriente y finalidades que busca nuestra actual legislación, veremos qué dice en parte, la exposición de motivos de la --

comisión redactora del Código Civil vigente:

"Es completamente infundada la opinión de los que sostienen que el Derecho Civil debe ocuparse exclusivamente de las relaciones entre particulares que no afecten directamente a la sociedad, y que, por tanto, dichas relaciones deban ser reguladas únicamente en interés de quienes las contraen. Son poquísimas las relaciones entre particulares que no tienen repercusión en el interés social, y que, por lo mismo, al reglamentarlas no deba tenerse en cuenta ese interés. Al individuo, sea que obra en interés propio o como miembro de la sociedad y el interés común, no puede dejar de considerársele como miembro de la colectividad; sus relaciones jurídicas deben reglamentarse armónicamente y el derecho de ninguna manera puede prescindir de su fase social".

La necesidad de cuidar de la mejor distribución de la riqueza; la protección que merecen los débiles y los ignorantes en sus relaciones con los fuertes y los ilustrados; la desenfrenada competencia originada por la introducción del maquinismo y el gigantesco desarrollo de la gran industria que directamente afecta a la clase obrera, han hecho indispensable que el Estado intervenga para regular las relaciones jurídico-económicas, relegando a segundo término al no ha mucho triunfante principio de que la "voluntad de las partes es la suprema ley de los contratos".

La célebre fórmula de la escuela liberal; laissez faire, laissez passer, es completamente inadecuada para resolver los importantísimos y complejos problemas que a diario se presentan en la vida contemporánea.



La idea de solidaridad arraiga cada vez más en las conciencias y encauza por nuevos derroteros las ideas de libertad y de igualdad.

También dice la misma comisión: "Se ha dicho, no sin cierta razón, que las leyes no crean las condiciones del mundo social y que no hacen más que expresarlas. Pero la legislación no se limita a este papel pasivo; es en gran parte el eco de las condiciones sociales nuevas, de los sentimientos y de las necesidades nuevas; y las sanciones del legislador ejercen a su vez una acción propulsiva y estimulan a reivindicaciones". (53)

#### b) SOBERANIA DEL ESTADO

La responsabilidad del Estado presenta una serie de problemas al través de la historia. Primeramente surge, ante la vista de todos, la contradicción de los términos "Responsabilidad" y "Soberanía". Ambos vocablos denotan una exclusión necesaria de sus características principales.

Es por lo mismo, que forzosamente tengamos que tocar el concepto de la Soberanía del Estado, para poder, más adelante, entroncar con nuestro problema principal, o sea la Responsabilidad del propio Estado.

Juan Bodino (54) define a la Soberanía (maiestas) como el poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos, y que no se encuentra sometido a ninguna ley o potestad.

Encontramos varios elementos de la definición de Bodino: perpetuidad, originalidad, inalienabilidad y supremacía. Este último elemento -la supremacía-, lo podemos desdoblar en otros dos: el no sometimiento a ningún otro poder, y la irresponsabilidad del propio Estado.

Como vemos, para Bodino, si un Estado es soberano, necesariamente tiene que ser irresponsable, de otra manera no sería soberano.

Para Bodino, lo único que se encuentra en un plano superior son -- Dios y la Ley Natural. Consecuentemente, para este autor si existía una especie de Responsabilidad, la debida a Dios, por infringir sus mandatos o -- bien, por violar las normas de la Ley Natural.

Bodino definía a la ley como un acto puro de la voluntad del Soberano, pero la creación de dicho acto no consistía en un simple "fiat".

La sujeción del soberano a las leyes de Dios y de la naturaleza, obligaba a creer que, propiamente, lo que hacía el soberano era interpretarla y manifestarla a la voluntad de los hombres, sancionándola con el poder civil; de esta manera era realmente imposible hacer legalmente responsable al -- Soberano.

Altusio (55) considera que el Estado surge de la asociación de las provincias o comunidades locales, y se diferencia de cualquier otro grupo por -- la existencia del poder soberano.

Para este autor, la soberanía reside necesariamente en el pueblo, ya que constituye una característica esencial de la asociación misma; por lo que el poder soberano es ejercido por los funcionarios administrativos de un Estado, que adquieren sus facultades por las leyes del mismo Estado.

De esta manera, es posible encontrar una Responsabilidad, pero por -- parte de los funcionarios, ya que su poder se encuentra limitado por las leyes que el poder soberano instituyó; sin embargo, el Estado como ente superior --

no puede ser responsable, ya que continúa siendo, con las mismas características que Bodino había empleado. Es decir, Altusio otorgaba la existencia de la soberanía a un contrato político, y éste a su vez, recibía su validez del Derecho Natural, y éste del Decálogo.

Hugo Grocio (56) dirige sus pasos a las relaciones de los Estados soberanos por lo que el tema de la soberanía lo toca incidentalmente, por lo mismo, la soberanía tiene un sujeto: el Estado.

Sin embargo, no explica si es el pueblo o el gobierno, el Soberano. Para Grocio lo principal del progreso humano estriba en las relaciones de los Estados, y éstos dentro de un marco establecido por el Derecho Natural. Su concepto de Derecho Natural, es el dictado de la recta razón que nos señala cuándo una acción es prohibida o autorizada por Dios, autor de la naturaleza.

Encontramos con lo anterior, lo siguiente: a).- confusión sobre el soberano, y b).- responsabilidad interestatal.

Es decir, si bien en el Derecho interno no se puede hablar de responsabilidad estatal, sí lo podemos hacer al tratarlo en el ámbito internacional; y en ese caso, estaremos frente a una multitud de soberanías y una sola responsabilidad.

Tomás Hobbes (57) identifica "Estado" con fuerza; dice que el Soberano es aquella persona que va a ejecutar su voluntad en nombre de todos, es decir, una especie de "Dios mortal", con la espada y el báculo.

Para Hobbes, el Estado o sociedad no son mas que ficciones, quien

verdaderamente existe es el Soberano. No existe la voluntad de un pueblo, - sino la de un individuo, que ha sido previamente escogido, para que, me-- - diante la fuerza, sepa imponer el orden y la paz.

En este autor, desaparece la idea de que la soberanía deba ser limitada por un Derecho Constitucional.

Posiblemente, la finalidad de Hobbes era apoyar y dar argumentaciones poderosas a la Monarquía Absoluta; tan es así que él mismo afirma, que no existen las formas impuras del gobierno. Se trata sólo de apreciaciones de los gobernados. Si no están de acuerdo con el poder soberano, lo llamarán demagogia o tiranía; pero por si lo contrario, comulgan con el gobierno, se tratará de democracia o monarquía, según el caso.

John Locke, (58) al construir su teoría, tuvo siempre presente dos cosas: a).- el individuo y sus derechos, y b).- el derecho de propiedad.

Para Locke, la comunidad era una unidad definida, que era fideicomisaria de los derechos individuales; posteriormente, el gobierno resulta, a su vez, fideicomisario de la comunidad. Por último, el legislativo es el poder que controla a los otros poderes, con el objeto de acrecentar la defensa del individuo.

Es pues, para este autor, el problema de la soberanía, una serie de jerarquías que tienden a un objeto: preservar las esferas jurídicas de los individuos.

Para Locke, la sociedad o comunidad -aunque sea el conjunto de individuos-, existe en razón de constituirse para el bienestar individual, que se

rá administrado por el gobierno, etc.

Podríamos entrever en esto, que la soberanía para Locke, es el conjunto de facultades delegadas por el propio individuo, hasta llegar a un ente organizado y superior (gobierno) que existirá con el fin de proteger al individuo, en virtud de que éste no podría hacerlo por sí mismo.

Rousseau (59) define claramente dos tipos de intereses: a).- los individuales, y b).- los colectivos.

La sociedad es un organismo que tiene un destino común e intereses afines -nos dice este autor-, es una unidad, no en virtud de una función, como decía Locke, sino por una naturaleza creada.

Este organismo tiene una voluntad, a la que Rousseau llama General

Añade, el autor ginebrino, que los hombres se han asociado porque buscan la igualdad y el bienestar; y por lo mismo, los derechos individuales que nacen, son producto de la convención y el Derecho, que la propia comunidad ha creado.

Es pues, para Rousseau, la Voluntad General, la más elocuente - muestra de que la soberanía es la disposición del pueblo o comunidad, para resolver sus asuntos comunes.

Con las ideas posteriores a la Revolución Francesa, el concepto se concretó cada vez más, a indicar que la soberanía residía en el pueblo, ya fuera de una manera delegada o de una manera original.

Con el advenimiento de nuevas realidades, como el concierto internacional de Estados, las soberanías han tenido que mermar sus ámbitos, para

no chocar con las demás.

Jellinek (60) dió un paso adelante al indicar que la soberanía era un concepto jurídico. Este autor nos explica que antes no se entendía el concepto, porque el Estado de Derecho no había aparecido.

Jellinek afirmó que todo orden jurídico, depende necesariamente de la existencia de una organización que lo realice. Para él, la soberanía es un poder supremo e independiente, pero limitado. Sin embargo, le faltó profundizar en la esencia de la soberanía.

Para Kelsen, (61) un ordenamiento jurídico positivo es soberano en la medida en que no depende de otro orden jurídico, es decir, cuando se apoya en una última norma fundamental, o de otra forma, la soberanía no pertenece a la nación, Estado, etc., sino que es el Derecho en sí, absoluto, hermético.

Para Heller, (62) la soberanía es la cualidad del poder que crea el Estado y el Derecho.

Scelle (63) nos dice que no hay poder soberano superior a los hombres, ni dentro ni fuera de los Estados, sólo existe el Derecho creado por los hombres, como consecuencia de las relaciones sociales y de las necesidades vitales.

Este autor, al igual que Duguit, (64) hablan de una ciencia realista sobre el Estado y el Derecho, que estos dos conceptos son dos procesos sociales paralelos, producto de la vida social. Estos autores, portavoces de la escuela realista francesa, realmente lo que hicieron, fue ver el proble-

ma, sociológicamente.

Concluimos, con el maestro De la Cueva (65) en el sentido de que la soberanía es la pretensión de un pueblo para que se respete su unidad y su independencia.

Podemos añadir que es la facultad de una nación para autodeterminarse y autogobernarse, pero sí tiene límites. El convivir un Estado con otros, sería una limitación y la finalidad del Estado, o sea el hombre, el pueblo, representa otro límite.

#### c) EL ESTADO RESPONSABLE

El problema debe resolverse de una manera más clara y precisa. El Estado, no es más que una unidad de pueblo, territorio y gobierno (siguiendo a Jellinek) y por lo mismo, debemos precisar la participación de cada elemento en la unidad total.

El territorio no es más que el asiento del Estado, su ámbito de vida. Es donde se desplazarán pueblo y gobierno.

El pueblo es el conjunto de individuos, que vinculados por lazos históricos, costumbres, idioma, sangre, acervo cultural, etc., decide crearse un destino común, una solución única para sus múltiples problemas, mediante el Derecho, y ejercida por un cuerpo específico, que para su mejor desenvolvimiento recae con una potestad de supraordinación para con los miembros de dicha comunidad.

El gobierno es ese cuerpo que recibe su fuerza o poder, del pueblo, y que al mismo se debe.

Como el Estado es una unidad, la actuación que él desarrolle, deberá tomarse en conjunto, y por lo mismo -y sobre todo en el concierto internacional-, se hable como sujetos, a los Estados; esto es en virtud de la personalidad del Estado. Este concepto trata de identificar a los Estados como individuos, los que formarán con los demás Estados, una comunidad, ya no de individuos, sino de Estados.

Por lo anterior, decimos que el Estado es soberano, o que el Estado es responsable. Pues bien, quien es responsable es el gobierno, puesto que su finalidad es la organización y desarrollo que el propio pueblo le ha confiado, y que por lo mismo, está obligado para con el mismo pueblo. El pueblo, por su parte, al ejercer -ahora sí-, su soberanía, crea el gobierno, mediante el llamado Poder Constituyente, que ya Sieyès vislumbraba. De esa manera, encontramos esta doble relación: a).- el pueblo es el soberano, pero no puede administrarse; b).- el gobierno es creado por el pueblo para llevarle sus asuntos públicos; c).- el gobierno, por razón de su creación asume un poder superior frente a los gobernados, que con este nombre se denominará al pueblo; d).- el gobierno tiene la obligación de cumplir con su función, de una manera satisfactoria para el pueblo, y si éste no está de acuerdo, pedirle cuentas, y e).- el Estado, en virtud de actuar en unidad, frente a las organizaciones internacionales, y también por la razón de la personalidad jurídica del Estado será Responsable y Soberano, a un mismo tiempo.

Sin embargo, debemos recordar que para los efectos técnicos, el Estado Soberano es el pueblo, originariamente, y actuando al través del gobier-



no; y el Estado Responsable es el gobierno obligado a dar cuentas a los gobernados de su gestión, y así como a los demás Estados meramente en las prácticas del Derecho internacional.

León Duguit (66) considera que la actividad del Estado tiene como finalidad el beneficio del pueblo, y las cargas que supone dicha actividad debe empezar de una manera equitativa; es decir, observar una igualdad ante las cargas públicas. Añade el mismo autor, que si de la intervención estatal resulta un perjuicio para alguien, la colectividad debe repararla, ha ya habido o nó, falta de los órganos públicos.

Realmente, este punto de vista vislumbra ya una realidad más concreta del problema.

Si el Estado -entiéndase gobierno, con la titularidad de la personalidad del Estado-, debe su existencia a un complejo de actos, nacidos de la voluntad del pueblo; es hacia él, a quien responderá de su conducta.

Si nos encontramos ante un régimen de Derecho, como es lo característico del Estado contemporáneo, la responsabilidad se traducirá en la reparación de los daños cometidos por el Estado en la esfera jurídica de los gobernados.

Surge ahora, un nuevo problema, ¿cómo será dicha responsabilidad? ¿aplicaremos la teoría de la culpa o la del riesgo creado?

Algunos doctrinales (67) sostienen que siendo el Estado soberano, es irresponsable, y por lo mismo quien debe responder es el funcionario o empleado público con su patrimonio propio.

Otra corriente (68) afirma que el Estado es responsable de todos sus actos; los que han sido ejecutados por sus agentes, así como en general de todo el buen desenvolvimiento de la actividad pública.

Existe aún otra más, (69) que trata de avenir las anteriores. Según se trate el caso, responderá el Estado o el funcionario. Este sistema se está generalizando cada vez más en Francia. Para entender esta última tendencia, debemos tener presente lo siguiente: a).- en caso del Estado, se aplicará la responsabilidad objetiva, por carecer de voluntad propia y ser verdaderamente imposible otro tipo de responsabilidad, y b).- cuando la actividad resulte de un acto culposo o doloso de un funcionario, estaremos frente a la responsabilidad subjetiva.

La responsabilidad surge cuando se causa un daño a la esfera jurídica del gobernado, cuando hay juridicidad en el acto dañoso se llama directa y si no la hay, es indirecta.

Para fundamentar la responsabilidad directa del Estado, es decir, la que compete exclusivamente al ente político con todo su patrimonio inclusive, se han expuesto varias teorías.

Existe el llamado principio de la equidad que exponen Mayer y Berthelemy; (70) que consiste en atemperar el rigor de la ley al aplicarla, tomando en cuenta las circunstancias concretas de cada caso. Se llama equidad, por ser la justicia aplicada al caso concreto.

También se habla del principio del daño o sacrificio especial que encabezan Duguit y Gastón Jezz. Las cargas públicas deben apoyarse en la

igualdad de los ciudadanos, y cuando es interrumpido ese equilibrio debe repararse el daño cometido en virtud del sacrificio especial que realiza el gobernado que ha soportado más cargas; por lo mismo se le debe indemnizar.

Eduardo García de Enterría nos habla de aplicar el principio de la lesión o daño, que el Derecho Civil contempla; si un patrimonio es afectado por la acción de un agente, deberá ser imputado, y por lo mismo responsabilizarse.

Otra corriente nos habla del enriquecimiento indebido. Si el Estado se enriquece mediante un acto perjudicial a un particular, estaremos presentes al caso de enriquecimiento indebido y por lo mismo debe hacerse la indemnización correspondiente.

El doctor Serra Rojas nos habla de otro principio, que debe ser también fundamento de la responsabilidad directa del Estado; la del llamado riesgo social; y nos dice: "Esos servicios públicos funcionan normal y anormalmente creando riesgos sociales, cada vez más frecuentes, que originan serios perjuicios a los particulares, que se causa no por culpa, sino por la naturaleza misma de las actividades del Estado. La vida moderna divide no solo la riqueza, sino también la miseria humana. El Estado debe considerar que los perjuicios que origine ameritan indemnizaciones convenientes".

Respecto a la Responsabilidad indirecta del Estado, es decir, cuando existe una falta contraria al Derecho; se pueden esgrimir, tanto argumen

tos de la Responsabilidad objetiva, como de la subjetiva. Pero existe una teoría que conjuga elementos, tanto de una como de otra responsabilidades, y es la denominada de la culpa del servicio.

En esta última teoría se explica que el servicio o actividad estatal, no importa que provenga de un ente político sin voluntad propia, debe estar sujeto a la culpa, en virtud de que si existe finalidad en un acto público, debe tener culpa también.

Siendo así, podemos distinguir dos tipos de culpa: a).- La culpa individual. Aquella que es imputada a un funcionario, y b).- La culpa anónima. Cuando el servicio ha funcionado mal, y la imputación se hace "in abstracto".

A este tipo de culpa corresponde la del servicio que mencionábamos anteriormente.

#### d) FUNCIONARIOS PUBLICOS

La terminología que entraña la expresión "funcionario público" debe concretarse a una explicación más clara. Frecuentemente se usan diversas palabras dándoles un sentido diverso y viceversa, provocando una serie de confusiones. No nos proponemos hacer en este inciso una minuciosa investigación, que correspondería más bien a un tratado de gramática, pero sí trataremos de aclarar, aunque someramente, ciertos términos que suelen utilizarse para el tema que nos ocupa.

Primeramente, encontramos dos términos: órgano y titular. De esto ya hemos hablado anteriormente al referirnos del instrumento que tiene

el Estado para manifestar su actividad, y dijimos que dicho instrumento es el órgano. Dijimos también que el órgano tiene dos partes: una institucional y otra humana. La institucional, es aquel cúmulo de facultades o prerrogativas que la ley otorga a una unidad abstracta que vá a actuar con la voluntad prestada de un individuo, al que llamamos parte humana. A esta parte humana se le conoce con el nombre de titular.

Posteriormente, encontramos otra confusión con los términos titular y funcionario.

El funcionario, necesariamente tiene que ser una persona física, pero con diferentes atribuciones, según el caso. Para saber qué diferencias existen entre las diversas personas físicas que pueden intervenir en la actividad del Estado, podemos referirnos a la siguiente clasificación:

- a).- Titular
- b).- Funcionario
- c).- Empleado
- d).- Autoridad
- e).- Empleado de Confianza
- f).- Empleado de Base
- g).- Burócrata

a).- Al referirnos al titular, decimos que es la persona que se va a encargar de prestar su voluntad al órgano, por lo que se consideran representantes del órgano estatal.

b).- El funcionario es el titular primeramente; pero el titular tiene necesidad de colaboradores cercanos que lo ayuden a la realización de sus actos, y que lo auxilién en general en todo lo que sea necesario para el buen desempeño de la actividad del órgano respectivo. Estos auxiliares pueden ser de dos clases; aquéllos a los que el titular delega ciertas facultades, o que por ley tienen ciertas facultades discrecionales y suplen, en muchas ocasiones con su propia voluntad, a la voluntad del titular, sin que por ello pensemos que se trata de varias voluntades; es una sola la voluntad (la del titular), lo que sucede es que este tipo de auxiliar le presta su voluntad al titular; o mejor dicho, actúa en su nombre. El otro tipo de auxiliares es aquél al que pertenecen todas aquellas personas que laboran en una oficina pública, y cuya función es realizar en la práctica, la voluntad del titular, pero cuya voluntad, para los efectos de la actividad del órgano, no existe. Al primer tipo de auxiliares, también lo incluimos dentro del concepto de funcionarios, y se les conoce como empleados de confianza.

c).- El empleado es todo trabajador o burócrata, que presta sus servicios al Estado, sin hacer distingos de sus funciones; trátase de un mozo o del Presidente de la República.

d).- La autoridad es el órgano que actúa, y que es responsable de sus actos. Es posiblemente el aspecto más complejo de la terminología que venimos viendo. Puede confundirse autoridad con órgano; pero tiene sus diferencias. Una de ellas es aquélla en la que advertimos que mientras el órgano, lo vemos como una piedra o elemento de la maquinaria estatal, -

a la autoridad la vemos como una unidad, al referirse a determinada actividad. Otra diferencia es que la autoridad la vinculamos al concepto de afectación de la esfera jurídica de los particulares, y al órgano, a la actividad estatal en general. Pero quizá la más importante es aquella en que la au-toridad significa la amalgación actual de órgano-institución y titular. Es - la despersonalización de un determinado individuo, para convertirse "in -- concreto" en la voluntad del Estado.

e).- Al hablar de los auxiliares que prestan su voluntad al titular - del órgano, hablamos de los llamados empleados de confianza, remitiéndo-nos, pues, a lo que dijimos anteriormente.

f).- El empleado de base es aquel trabajador cuya naturaleza es de auxiliar, en algunos casos del empleado de confianza, y en otros de todo - el órgano. En el primer caso su labor está dirigida directamente a ayudar la actividad concreta del empleado de confianza, y en el segundo de la acti-vidad general del órgano.

g).- El burócrata no es sino otra acepción gramatical de la de em-pleado. Pero, el término burócrata es más correcto, pues en su significa-ción gramatical, ya lleva el concepto de que se trata de un empleado al ser-vicio del Estado. El término empleado no es tan amplio, ya que no todos - los empleados trabajan al servicio del Estado.

Hasta aquí, hemos llegado al punto que vamos a tomar de referencia para concretar el concepto responsabilidad de los funcionarios en nuestra - materia. Veremos cuantos tipos de responsabilidad existen, así como los-

medios para precaver dicha responsabilidad, y por último las responsabilidades que nacerán en virtud de estos medios de defensa.

e) **RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL**

Para empezar este tema de la responsabilidad constitucional para los funcionarios públicos, debemos tener presente que es muy diferente la responsabilidad del Estado, que la de aquellos; sin embargo, la responsabilidad del funcionario siempre se encontrará estrechamente ligada a la del Estado.

Tomando al funcionario como punto de partida, debemos distinguir, en general, dos tipos de responsabilidad: a).- La natural e inherente como ciudadano común y corriente, y b).- La que adquiere como representante o auxiliar del órgano estatal.

En el primer caso, no nos interesa para los efectos del presente trabajo, hecha excepción cuando surja una confusión, invasión o competencia, según se trata el caso.

Naturalmente, que en la pirámide de la responsabilidad, la base la tendremos que encontrar en la Constitución, en virtud de tratarse del basamento primordial de toda nuestra estructura jurídica. Siendo así, hablaremos de una responsabilidad constitucional.

Decíamos que la responsabilidad de los funcionarios está íntimamente ligada a la responsabilidad estatal, ya que el funcionario es el encargado de ejecutar determinados actos para provocar la acción estatal. De esta -- manera, y para tenerlo bien presente, transcribiremos el capítulo I del Tf-



tulo Segundo de la Constitución:

De la soberanía nacional y de la forma de Gobierno

Artículo 39.- La soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

Artículo 41.- El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

De lo anterior podemos inferir que los funcionarios deberán, antes que nada, ajustarse a la voluntad del pueblo, la que será interpretada por sus legítimos representantes. Por lo mismo, encontramos una doble responsabilidad: a).- Una directa hacia los representantes legítimos de la Nación, y b).- Otra indirecta frente al pueblo.

A la segunda clase de responsabilidad, la veremos en otro inciso pos

terior .

A la primera clase corresponde lo que propiamente llamaremos responsabilidad constitucional .

La responsabilidad constitucional en que incurren los funcionarios - públicos, derivará en la creación de un daño o perjuicio en la esfera de los particulares o de los entes públicos, sea jurídico o antijurídico el acto que provocó dicha responsabilidad .

Esta responsabilidad, la dividiremos en dos: a).- La que se refiere expresamente en el texto constitucional, y b).- La que se infiere del cúmulo de facultades de los funcionarios .

Sería árido hacer una relación completa de las facultades que tienen todos los funcionarios, por lo que nos concretaremos a decir, simplemente, que toda facultad lleva implícito un deber, y por lo mismo una responsabilidad .

Respecto a la responsabilidad expresa en el texto constitucional encontramos lo siguiente:

En el artículo 62 encontramos la responsabilidad que surge cuando - los diputados y senadores propietarios no piden licencia a la cámara respectiva para desempeñar alguna comisión o empleo de la federación o de los Estados, y en el que perciba sueldo. En ese caso, el infractor será castigado con la pérdida del carácter de diputado o senador .

En los párrafos segundo y cuarto del artículo 63, se habla de las faltas injustificadas o sin previa licencia del Presidente de su respectiva cáma

ra, durante diez días consecutivos, la que se castiga a no presentarse sino hasta el período inmediato, llamándose desde luego a los suplentes. También incurre en responsabilidad a los diputados o senadores que injustificadamente no se presenten a desempeñar su cargo, habiendo sido elegidos.

En el artículo 86 encontramos una responsabilidad que tiene el Presidente de la República; es aquella que tiene en el sentido de que se debe su gestión a la Nación, y que sólo por causa grave, que calificará el Congreso de la Unión, podrá renunciar ante el mismo.

En el siguiente artículo se plasma la anterior responsabilidad en la protesta que debe presentar al tomar posesión de su cargo, ante el propio Congreso de la Unión, o la Comisión Permanente, en su caso, y que es la siguiente: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión; y si así no lo hiciere, que la Nación me lo demande".

En el siguiente artículo se encuentra otra responsabilidad para el Presidente; que es la de no ausentarse de territorio nacional sin el permiso del Congreso.

El artículo 89 constitucional enumera las facultades del Presidente de la República en veinte fracciones. La cabeza de este artículo dice: "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: ...". Esto quiere decir que dichas facultades constituyen a la vez obligaciones del Primer-

Mandatario, por lo que estamos en presencia de derechos de ejercicio obligatorio, en los que la acción está permitida pero la omisión prohibida.

En el artículo 92 nos acercamos más al concepto de responsabilidad que nosotros perseguimos. En este artículo se ordena que todos los reglamentos, decretos y órdenes del Presidente deberán ser firmados por el Secretario del despacho encargado del ramo del asunto correspondiente; y en caso de que no sean firmados, no serán obedecidos. Este requisito se amplía respecto al gobierno del Distrito Federal y a los Departamentos Administrativos. Este requisito es el llamado Refrendo Ministerial, que nos hace evocar el sistema parlamentario. En efecto, en los regimenes parlamentarios el asunto de que se trate deberá responsabilizarse al Ministerio del ramo respectivo, esto es en virtud de que los ministros son responsables ante el Parlamento.

Pero aquí en México los Secretarios de Estado son responsables únicamente ante el Presidente. ¿Cómo podemos explicar, entonces, el Refrendo Ministerial en nuestro medio?

La realidad de nuestro sistema no es la fría estructura hermética de los lineamientos teóricos tradicionales que nos hablan del sistema representativo y parlamentario. Es necesario, cubrir en ciertos casos, aspectos -- que no podrían ser solucionados con las resoluciones que marque el canon -- respectivo. La aplicación del refrendo ministerial en nuestro Derecho tiene la finalidad de despersonalizar los dictados del Ejecutivo, así como también la supervisión de dichos dictados.

En el artículo 93 encontramos otra fórmula del sistema parlamentario, en la que los Secretarios del Despacho tienen la responsabilidad de dar cuenta al Congreso, al abrirse el período de sesiones ordinario, del estado que guardan sus respectivos ramos. Aparte, cualquiera de las cámaras podrá citar a los Secretarios de Estado para que informen cuando se discuta una ley o se estudie un negocio relativo a su Secretaría.

Respecto al Poder Judicial encontramos la responsabilidad de los miembros de dicho Poder (Ministros de la Corte, Magistrados de Circuito, Jueces de Distrito y sus respectivos Secretarios), para no desempeñar ningún otro empleo o encargo de la Federación de los Estados o de particulares, excepto los cargos honoríficos en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia. El funcionario que infrinja esta disposición será castigado con la pérdida del cargo.

En el último párrafo del artículo 102 existe una disposición que responsabiliza al Procurador General de la República y a sus agentes, en el sentido de que a toda falta, omisión o violación de la ley, serán castigados independientemente de su esfera jurídica como particular.

El título cuarto de la Constitución se refiere a las responsabilidades de los funcionarios públicos, lo cual será tratado posteriormente también.

En el artículo 128 se encuentra un mandato constitucional para todos los funcionarios públicos sin excepción alguna, y es la de que antes de tomar posesión de su encargo, deberá prestar la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.

En el artículo 136 existe una responsabilidad que alcanza a todos -- los mexicanos, que es la de guardar su vigencia, protegerla contra cual- -- quier ataque que vaya en contra de su observancia, y así como la obligación de restablecerla, si surgiera algún gobierno contrario a ella.

f).- MEDIOS PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONA-- RIOS.

Los funcionarios públicos, como vimos, proviene su responsabilidad de nuestro Código Político, por lo que hay que analizar posteriormente cuáles son los actos que cometa el funcionario que provoque un daño, tanto al -- Estado como a los particulares.

Según la naturaleza del bien jurídico, que vulnere la acción de un fun -- cionario, podrá calificarse. Así tenemos que en algunas ocasiones el bien -- jurídico lesionado será de índole privada, y por lo mismo su responsabilidad será civil; esto atendiendo a los daños y perjuicios producidos por el infrac- -- tor. En otros casos el bien lesionado constituirá un valor social, y por lo -- mismo se tipificará un delito. En otros se romperá el equilibrio del desen- -- volvimiento de la maquinaria estatal, que sin llegar a constituir un delito si- -- obstaculiza la marcha de la actividad de un determinado órgano. En otros -- casos también el bien infringido será el prestigio y estilo que a la marcha -- del gobierno le imponen los mismos funcionarios.

En el primer caso se tratará de una responsabilidad civil, y por lo -- mismo los medios a seguir serán civiles.

En el segundo caso se tratará de responsabilidad penal y los medios - -- restitutorios serán de índole penal también.

En el tercer caso la responsabilidad será de índole administrativa, - es decir, atendiendo al funcionamiento interno del órgano estatal, y por lo mismo los instrumentos que se utilizarán serán de índole interna.

Por último, en el cuarto caso, la responsabilidad será política, y política la sanción para la misma.

#### g).- RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Cuando la responsabilidad es de índole interna, es decir, se obstaculiza el desenvolvimiento general de la actividad de un determinado órgano - sin constituir propiamente un delito, la falta cometida provoca un cierto - - desorden en la actividad general, por lo que los superiores jerárquicos, en su caso, podrán hacer uso de medidas correctivas; en algunos casos disciplinarios y en otros técnicas.

Este tipo de medidas van desde la simple amonestación hasta la suspensión temporal del empleo sin goce de sueldo. En algunos casos estas - - medidas se encuentran en los reglamentos internos, reglamentos o leyes reglamentarias u orgánicas respectivas, y en otros, según el buen juicio y criterio del superior encargado de ministrarlos.

#### h) RESPONSABILIDAD POLITICA

Cuando el bien infringido es el buen prestigio y estilo de llevar las - cosas públicas, ya sea de los altos funcionarios como de los restantes. Cuando no se trate de ningún delito, de ningún daño o perjuicio, de ninguna falta - de disciplina. Cuando sea la finalidad que persiga el funcionario para que, - a su juicio, se den las soluciones mejores. Cuando en fin exista una censura

general que pueda acarrear un serio problema de la actividad conjunta del Estado, surge lo que llamaremos: responsabilidad política.

En todos estos casos la sanción puede ser desde la renuncia o la remoción del puesto, hasta los peores excesos: la rebelión.

#### i).- RESPONSABILIDAD CIVIL

El artículo 114 constitucional dice lo siguiente: "En demandas del orden civil no hay fuero, ni inmunidad, para ningún funcionario público".

Es lo único que al respecto nos dice nuestra Constitución, y por lo mismo falta una verdadera legislación al respecto. En este tema el legislador olvidó un tema importantísimo en cuestión de responsabilidades. (71)

Por este motivo surgen a menudo una serie de cuestiones: ¿cuándo paga el Estado y cuándo el funcionario?

La situación existente deja sin protección, tanto a particulares como funcionarios.

En la práctica, todas las legislaciones penales hablan de que el incidente de responsabilidad civil se seguirá aparte. Por lo que el único medio para conocer es el común a la responsabilidad civil en general.

#### j).- RESPONSABILIDAD PENAL

Podemos establecer una clasificación de dos tipos de funcionarios: -

a).- Los altos funcionarios, y b).- Los demás funcionarios. (72)

A la primera clasificación corresponden: el Presidente de la República, los Senadores y Diputados del Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los Secretarios de Estado, los Jefes de Departa-



mento Autónomo, el Procurador General de la República, los Gobernadores de los Estados y los Diputados a las Legislaturas de los Estados.

Al segundo tipo corresponden todos los demás funcionarios públicos.

Atendiendo, pues, a esa clasificación encontramos en nuestro Derecho dos medios para hacer responder a sendos tipos de funcionarios. Sin embargo, también, existen dos tipos de actos por qué responder: a).- Los delitos y faltas oficiales, y b) - Los delitos de orden común.

Tenemos, según lo anterior, tres medios procesales para exigir la responsabilidad respectiva: I).- Cuando se trate de delitos comunes cometidos por los altos funcionarios de la Federación y de los Estados; II).- Cuando se trate de delitos y faltas oficiales de los altos funcionarios de la Federación y de los Estados, y III).- Cuando se trate de delitos y faltas oficiales de los demás funcionarios y empleados públicos.

Los procedimientos respectivos son a saber:

I).- Por mandato constitucional es competente para conocer la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado; pero previamente a que se erija en tal forma, se creará una sección instructora compuesta de cuatro individuos, insaculados de un grupo de diez, que es una comisión que se integrará en la segunda sesión ordinaria del Congreso.

Recibida una instancia o escrito en que se mencione la responsabilidad de un alto funcionario, en la Cámara de Diputados, se turnará a la Comisión Instructora después de haberse discutido en sesión secreta. Dicha comisión instructora dictará un dictámen en el término de quince días, pu-

diéndose ampliar el término a juicio de la misma. Antes de dicho dictámen se hará comparecer al acusador y acusado; se les examinará, y se practicarán las diligencias necesarias.

El dictámen contendrá la calificación como delito según las leyes; si está justificado o nó; si existen presunciones o datos suficientes; por razón de época o de las funciones públicas que desempeña el acusado, si goza o nó de fuero constitucional.

Según el resultado del dictámen, el presidente de la Cámara anunciará a la misma que debe erigirse en Gran Jurado al día siguiente, notificándose a los interesados.

Erigida la Cámara en Gran Jurado, se oye al acusador y luego al acusado y a su defensor; se discute y luego se vota por mayoría absoluta. Si se declara que ha lugar a proceder contra el acusado, se separará de su cargo y se le sujetará a la acción de los tribunales comunes. En caso que no sea competente el Gran Jurado, se dejarán a salvo los derechos del acusador para que ocurra a los tribunales que corresponda.

II).- En este segundo procedimiento, aparecen dos grandes jurados: el jurado de acusación (Cámara de Diputados) y el jurado de sentencia (Cámara de Senadores).

La sección instructora, que se formará de igual manera que la existente en la Cámara de Diputados, a excepción de que los integrantes serán insaculados de un grupo de dieciseis, practiará las diligencias necesarias y se citará al inculpado para tomarle su declaración preparatoria. Posterior

mente se abrirá un término probatorio a juicio de la misma sección.

La sección instructora determinará si legalmente está comprobado el delito o falta oficial; que está plenamente comprobada su culpabilidad; - las circunstancias, tanto que favorezcan o perjudiquen al acusado; que san ción deberá imponerse, según su criterio; y haciendo la petición de que se remita al veredicto, por vía de acusación a la Cámara de Senadores.

El siguiente paso, será turnar a la Cámara de Diputados, el dictamen relativo; y la dicha Cámara se erigirá en jurado de acusación.

La sección instructora correspondiente, practicará las diligencias-necesarias y se le tomará su declaración al acusado. Se concede la palabra al acusador o a su representante legal y en seguida al acusado o a su - defensor, o a ambos; el acusador puede replicar y el defensor o acusado, - hablar al último.

El jurado de acusación discutirá y votará; si se aprueba que, debe - procederse, se separará de su cargo al funcionario y se le pondrá a dispo- sición de la Cámara de Senadores.

Recibido en la Cámara de Senadores el veredicto del jurado de acusa ción, se turnará a la sección instructora correspondiente (cuatro miembros insaculados de una comisión de dieciseis).

La sección instructora dictaminará, proponiendo la sanción que en su concepto deba imponerse, fundamentándola; y se turnará a la Secretaría de - la Cámara de Senadores.

El presidente de la Secretaría de la Cámara anunciará que la propia-

Cámara debe erigirse en jurado de sentencia y al día siguiente la declarará erigida, y se procederá a las mismas diligencias practicadas en el jurado de acusación.

Sentenciará el jurado; en caso de que existiera otra sentencia en la ley, se remitirá a la autoridad judicial competente para que el acusado sea juzgado.

Los veredictos de los jurados de acusación y de sentencia son inatacables; sólo será recurrible en la vía de amparo, en cuanto a la sanción impuesta, cuando la sentencia la dicte la autoridad judicial, en el caso del párrafo anterior.

III).- En este otro procedimiento la incoacción del procedimiento se hará en la forma ordinaria, con arreglo al Código de Procedimientos Penales.

La orden de aprehensión que dicte el juez será igual en todos los casos, excepto cuando se trate de funcionarios o empleados con manejo de fondos o que desempeñan labores que no puedan abandonar sin causar graves perjuicios o trastornos a los servicios públicos o de interés general, siempre y cuando se compruebe la existencia del delito y merezca sanción corporal y hayan aparecido datos bastantes para ser probable la responsabilidad del funcionario o empleado; en este caso el juez competente se dirigirá a la autoridad correspondiente con oficio en que se insertará la resolución en que se dicte la aprehensión, y pidiéndose que se le ponga a su disposición. La autoridad correspondiente acordará en veinticuatro horas o del tiempo --

que juzgue indispensable, la petición del juez.

Si no merece sanción corporal, el juez sólomente mandará citar al funcionario o empleado para tomarle su declaración preparatoria.

En caso de decretarse la libertad del funcionario, se comunicará a la autoridad para que dicho funcionario o empleado, continúe con sus funciones, pero si se decreta el auto de formal prisión, se transcribirá el mismo para que quede separado de su cargo y a disposición del juzgado hasta la legal terminación del proceso.

Terminado el proceso y formuladas las conclusiones del Ministerio Público y del acusado y su defensor, se remitirá el expediente al jurado de responsabilidades oficiales de los funcionarios y empleados públicos que corresponda.

Existen dos jurados de responsabilidades oficiales; uno de los funcionarios y empleados de la Federación, y otro de los del Distrito y Territorios Federales.

Tanto uno como otro se formará de siete individuos que deberán ser: un representante de los servidores públicos, de la Federación, del Distrito Federal, Territorio o Estado; un representante de la prensa; un profesionista, perteneciente a cualquiera de las profesiones liberales, que no sea funcionario ni empleado público; un profesor; un obrero; un campesino y un agricultor, industrial o comerciante.

El primer jurado conocerá de los delitos oficiales definidos por el artículo 18, que ya transcribimos, que hayan sido cometidos por los funcio-

narios públicos de la Federación, excepto los altos funcionarios; y de las faltas oficiales cometidas por los mismos.

El segundo jurado conocerá de los delitos y faltas oficiales, del mismo artículo 18, que hayan sido cometidos por los funcionarios o empleados del Distrito y Territorios Federales.

Se fijará día y hora para la celebración del juicio dentro de los quince días siguientes y se ordenará la insaculación y sorteo de los jurados, y se citarán a los peritos y testigos necesarios. En el caso del primer jurado, el propio juez de distrito que siga la causa será presidente de debates; y en el segundo jurado habrá otro juez presidente de debates diferente del juez instructor.

El día en que se insaculen los nombres de los jurados, podrán estar presentes el Ministerio Público y el acusado o su defensor, pudiendo recurrir con expresión de causa al designado por la suerte; la autoridad que presida la insaculación y sorteo calificará en una forma definitiva, siendo inatacable su resolución.

El primer jurado se sujetará a las disposiciones relativas del Código Federal de Procedimientos Penales; y el segundo jurado, a las del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales.

Los veredictos del jurado son inatacables. Únicamente serán apelables las sentencias condenatorias que dicten los jueces, como consecuencia del veredicto de culpabilidad del jurado, en cuanto a la sanción impuesta.

k) EL JUICIO DE AMPARO

La arbitrariedad de la autoridad puede consistir de muchos actos o de solamente uno, incluso puede estar apegada a la ley, no consistir en un delito y aún más, obedecer a razones de índole colectiva, pero si aparece una mengua en alguna de sus garantías individuales, provocándole un agravio, podrá proceder legítimamente el amparo.

¿Qué responsabilidad tiene el gobierno frente al súbdito de un Estado, es decir, la parte singular del colectivo pueblo?

Esta responsabilidad la podemos encontrar en los medios variados - que nos dá la propia Constitución, al efecto; el artículo 10. de la Constitución establece que todo individuo que se encuentre en territorio nacional gozará de las garantías que otorga el propio Código Político. El artículo 103- del mismo ordenamiento establece que:

"Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;

II.- Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados, y

III.- Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal".

Y en el artículo 107 constitucional, se establece la procedencia del juicio de amparo y determina los elementos que constituyen a aquel.

Estos principios son los siguientes:

1.- Principio de instancia de parte agraviada. Esto quiere decir - que el juicio de amparo sólo procede a petición de parte interesada; es decir, que la parte que lo utilice haya sufrido un perjuicio o un daño que recibe el nombre de agravio.

2.- Principio de prosecución judicial de amparo.- Este principio - establece que el amparo toma la forma de un juicio, que por lo mismo deberá cumplimentarse según formas procesales sui-géneris. Por lo que se otorga a toda parte agraviada in genere, la acción necesaria.

3.- Principio de la relatividad de la sentencia de amparo. Este - - principio es una consecuencia de la anterior, y más parece una redundancia, pero no hay que olvidar la evolución histórica que ha sufrido nuestro juicio de amparo. En este principio se especifica que la sentencia de amparo tenga efectos exclusivamente respecto al quejoso, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la - - ley o acto reclamado.

4.- Principio de la definitividad del juicio de amparo.- En este principio se declara, que para ser procedente el juicio de amparo, se requiere que deben agotarse antes de interponerse, todos los recursos ordinarios -- que la ley que rija el acto que se reclame, señale.

5.- Principio de estricto derecho.- En este principio se ordena que - el juez que conozca del juicio de amparo deba resolver sobre los conceptos de violación planteados en la demanda por parte del quejoso. Existen sin embargo varias excepciones.



6.- Principio de procedencia del amparo.- Este principio no hace más que establecer cuáles son las diversas competencias de los diversos órganos que pueden conocer del amparo. Es decir, cuándo conoce la Suprema Corte de Justicia, los Tribunales Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito y excepcionalmente el Superior del Tribunal que haya cometido la violación en los términos del artículo 37 de la ley de amparo.

Los diversos elementos del amparo, así como su creciente efectividad los podemos encontrar en su propia evolución histórica.

En febrero de 1852, el entonces Ministro de Justicia, licenciado -- José Urbano Fonseca, presentó una iniciativa de ley reglamentaria del artículo 25 del acta de reformas de 18 de mayo de 1847.

Este proyecto constaba de quince artículos que reglamentaban el medio de defensa de los derechos constitucionales del propio artículo 25. Se llamó a esta defensa Recurso de Amparo, y se utilizaba para combatir las leyes o actos violatorios de la Constitución de los poderes legislativos y ejecutivos de la Federación o de los Estados. Su efecto consistía en que se protegiera considerando no existente la ley o acto reclamado sin hacerse una declaración determinada. Pero para los actos del poder judicial, no precedía este recurso. El Congreso de la Unión no llegó a aprobarlo.

La ley orgánica de procedimientos de los tribunales de la Federación, que exigía el artículo 102 de la Constitución de 1857, para los juicios del artículo 101, se constituyó en la primera ley de amparo. Constaba de treinta y cuatro artículos y fue promulgada por el Presidente Juárez. Tres órga--

nos conocían del amparo: Juzgados de Distrito, Tribunales de Circuito y Sala de la Suprema Corte. Se regulaban los recursos de apelación y súplica. Se establecía ya en esta Ley el principio de estricto derecho. Aunque esta ley es de 30 de noviembre de 1861, no estuvo realmente en vigencia sino hasta 1867.

La siguiente ley fue la de 20 de enero de 1869, que también fue promulgada por el Presidente Juárez. Constaba de treinta y un artículos; y habla sobre la interposición del recurso de amparo, suspensión del acto reclamado, substanciación del recurso, de la sentencia en última instancia, de su ejecución, y lo más importante para nuestro estudio: la creación de un sistema de sanciones aplicables a los jueces de distrito y magistrados de la corte, que infringieran la ley. Los tribunales de circuito no conocen de amparo, solo intervienen por mandato de la corte para instruir proceso a los jueces de distrito que hubiesen infringido la ley. Nuestro instrumento denominado juicio de amparo empieza a tener una efectividad mayor, ya que de esta manera no sólo se está obligado a las autoridades responsables a apearse al orden jurídico establecido, sino también a las autoridades que conozcan del amparo, y aún nuestro supremo tribunal.

La ley de 14 de diciembre de 1882 viene a superar y a mejorar técnicamente nuestro medio de protección del orden jurídico. Compuesta de ochenta y tres artículos y promulgada por el Presidente González, se distribuye la competencia, así como la suspensión, excusas, recusaciones e impedimentos, substanciación del recurso, sobreseimiento, sentencia de la cor-

te, ejecución de sentencias, y mejora la materia de responsabilidad dentro del propio juicio de amparo. Surgen nuevas figuras por primera vez, como el sobreseimiento, el derecho que tiene el quejoso de otorgar fianza para suspender el acto reclamado, y la facultad de los juzgadores de suplir el error o ignorancia de la parte agraviada.

El Código de Procedimientos Federales de 1897, en su capítulo VI del Título Segundo, se dedica a reglamentar el juicio de amparo en diez secciones, es decir del artículo 745 al 849. Esta reglamentación fue más minuciosa en el aspecto procesal.

El Código Federal de Procedimientos Civiles de 1909, fue la siguiente legislación que siguió, al igual que la anterior, de dedicar un capítulo al juicio de amparo, pero no hizo grandes adelantos. Tanto este código como el anterior fueron promulgados por el Presidente Díaz.

Después, durante la vigencia de la Constitución de 1917, el Presidente Carranza, promulgó la ley del 18 de octubre de 1919, reglamentaria del amparo. Constó de ciento sesenta y cinco capítulos, que desdoblan el artículo 107 constitucional, y habla sobre la procedencia del amparo, civil y penalmente, deficiencia de la queja en juicio penal, así como de las reglas de competencia e improcedencia. Habla también de la responsabilidad en los juicios de amparo. Se supera todo lo anterior; y algo muy importante, se establece la obligatoriedad de la jurisprudencia de la corte.

Finalmente, viene la ley orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal; promulgada por el Presidente Cárdenas el 30 de di-

ciembre de 1935, y publicada el 10 de enero de 1936; esta ley es la vigente. Huelga decir que esta ley vigente supera en todo a las anteriores, tanto en técnica como en eficacia, y que en el capítulo siguiente haremos mención - en los puntos relativos a nuestro tema.

Cabe mencionar, que de singular importancia, han resultado las reformas de 19 de febrero de 1951, en la que se crearon los tribunales colegiados de circuito; también se establece la suplicia de la queja en materia de trabajo, en favor de la parte obrera, y otras también importantes.

La otra reforma fue por decreto de 3 de enero de 1936, en materia agraria, y la cual contiene entre otras cosas la suplicia de la queja agraria y otras similares, con objeto de dotar a los núcleos de población agraria, de una mayor efectividad en la protección de sus derechos.

Como decíamos en un principio, la historia del amparo, es la explicación más idónea para la comprensión del mismo. Cabe mencionar que en la fracción V inciso sexto del artículo 137 de la Constitución de 1824, se establecía un sistema jurisdiccional, para que la Suprema Corte conociera de las infracciones de la Constitución y leyes generales; también en la Constitución Centralista de 1836 se creó otro sistema, con idéntica finalidad, pero en órgano político: el llamado Poder Conservador.

#### 1) LA RESPONSABILIDAD INTEGRAL

Hemos visto que el órgano estatal se descompone en dos elementos - que integran una sola unidad: a).- El órgano-institución y, b).- El órgano-individuo. Este doble aspecto es muy importante para precisar al sujeto -

responsable. De esta dualidad se desprende la doble responsabilidad que - podrá ser exigida, respectivamente, según el caso, al órgano-institución - o al órgano-individuo, o a ambos.

El primer paso que daremos es el encaminado a distinguir a los su jetos pasivos de la responsabilidad.

Como por su finalidad y por sus propias actuaciones, el Estado, es una unidad indivisible; por lo mismo el llamado órgano-institución deberá- asimilarse, para los efectos de los actos emanados de él, como si provinie ran de el Estado, como sujeto único, toda vez que es la entidad pública la- verdadera creadora de situaciones.

Ahora bien, muy diferente es cuando se trata del órgano-individuo - ya que en este caso sí estamos presentes frente a una persona física: el -- funcionario.

A este elemento que llamamos funcionario, y al que también hemos visto que se le puede llamar titular del órgano.

No podemos aplicar la teoría subjetiva, porque la idea de culpa es - relativa e ineficaz; además, que ya vimos que la imputabilidad es, con ma- yor propiedad, presupuesto del sujeto pasivo.

Tampoco es correcto seguir la teoría objetiva, ya que no es la cosa, la que debe ser eje de la responsabilidad, sino la finalidad de la norma, la- necesidad de integrarla y la posición de los medios de asegurarla.

Deberemos hablar no de responsabilidad subjetiva u objetiva, sino de responsabilidad integral. Es decir, la obligación de un sujeto imputable, ne

cesario y capacitado de dar el equivalente a la realización de las consecuencias jurídicas, para integrar el fin de la norma jurídica.

Concluimos que la Responsabilidad Integral -que ya hemos visto y explicado-, debe ser la base para poder aplicar un sistema real y efectivo de responsabilidades.

## CAPITULO IV

### a).- PLANTEACION DEL PROBLEMA

La importancia que reviste la responsabilidad de los funcionarios en el juicio de amparo obedece a varias razones. Independientemente de que toda responsabilidad implica una gran importancia; es precisamente en el juicio de amparo, donde se acentúa dicha importancia.

Si concluimos de que la finalidad del amparo es la protección del orden constitucional y jurídico en general, exigiéndose responsabilidades al ámbito de la autoridad, nos volveremos a referir a la construcción lógica de la norma jurídica.

La norma jurídica necesita complementarse, para que en el mismo desarrollo de los hechos ajustables a ella, se procure realizar el fin perseguido por la norma; de tal manera que aunque se infringieran, tenga el mecanismo indispensable para cumplir en última instancia el fin perseguido.

Si en el juicio de amparo, su esencia significa dotar de ese mecanismo necesario para asegurar el fin de todo el ordenamiento jurídico estatal, por parte del Estado; salta a la vista que los individuos que realicen dicho mecanismo, tendrán que tener una tarea más delicada todavía, ya que en ellos, en su criterio estará la responsabilidad, no sólo jurídica, sino moral frente a la Patria y a la historia.

El Estado moderno se caracteriza por ser un Estado de Derecho, y por lo mismo toda su actividad se encuentra íntimamente vinculada al régi-

men jurídico que originó su existencia. Los fines que persigue el Estado tienen siempre a ser fines jurídicos; también lo son sus medios, instituciones y aparato estatal completo.

Por otro lado, tenemos que el pueblo, titular de la soberanía del Estado, tiene también una actividad, una actividad que se encuentra enmarcada también por el régimen del Estado de Derecho.

Los fines de gobierno, pueblo y Estado, están íntimamente vinculados, ya que todos tienen a una misma cosa, pero por diferentes caminos o medios.

La necesidad que surge de que esta doble actividad -de pueblo y gobierno- hace necesario un sistema verdaderamente eficaz para lograr el fin de la norma jurídica, y por lo mismo, la realización del valor jurídico.

Desgraciadamente en las legislaciones contemporáneas, y más concretamente en nuestro país, nos encontramos con un enorme vacío en materia de responsabilidad estatal y de funcionarios. Si bien, se han hecho planteaciones al respecto y tímidos intentos, falta mucho por realizarse, y completar, en una forma total la estructura de la norma jurídica.

En nuestro sistema de responsabilidades, no se han establecido las diferenciaciones que pueda haber; cuándo responde el Estado y cuándo los funcionarios.

También es altamente notorio la falta de unidad en el aspecto de responsabilidad civil, administrativa, política y penal.

Respecto a la primera, esta se sigue según los viejos cánones estatuidos por nuestro Derecho común; en la segunda, ya se vislumbra una sistematización



que no se encuentra muy lejos, y que en la propia jurisprudencia de la Corte ya se han hecho intentos breves, o explicaciones a principios fundamentales; en la tercera, el problema se confunde con el aspecto penal a veces, y con el administrativo, en otros; y en la cuarta, ya se ha desligado la lista de delitos comunes, otra lista nueva de delitos, tendientes al aspecto de la responsabilidad por parte de los funcionarios; sin embargo este último aspecto dista mucho todavía de ser un elemento fácil, accesible, y no con la pesantez, obstáculos, y aún prejuicios de índole política, con que todavía arrastra nuestra actual Ley de Responsabilidades de los Funcionarios Públicos.

Es necesario, pues, que dentro del mismo juicio de amparo exista un -- instrumento, que siga de una manera paralela el desarrollo del mismo juicio de amparo. No, no proponemos otro juicio, sino un procedimiento, quizás un incidente.

El distinguido profesor de la materia, licenciado Ignacio Burgos, nos dice lo siguiente:

"El orden jurídico general de un Estado no sólo debe proveer a los gobernados de medios de derecho para impugnar la actuación arbitraria e ilegal de las autoridades, sino establecer también un sistema de responsabilidades para las personas en quienes la ley deposita el ejercicio concreto del poder o soberanía del Estado. Evidentemente, para el gobernado es más útil, por sus principios y naturales resultados, valerse de un medio jurídico de impugnación a los actos autoritarios para preservar su esfera jurídica, puesto que tal medio tiene como efecto inmediato la invalidación del hecho violatorio y la restitución

consiguiente del goce y disfrute del derecho infringido. En la generalidad de los casos, satisfecho el interés del gobernado particular, como consecuencia del -- ejercicio del medio jurídico de impugnación contra actos de autoridad, poco importa al afectado individual exigir la responsabilidad en que hubiere incurrido el funcionario físicamente determinado, con motivo de la comisión de la actividad violatoria. Sin embargo, para un espíritu altamente cívico, se impone exigir - responsabilidades al funcionario o empleado que haya perpetrado una falta o deli to en el desempeño de su cometido público, como medio de previsión y de repre sión de ulteriores arbitrariedades." (73)

Destaca el maestro Burgoa la necesidad de que en el orden jurídico de un Estado no sólo es necesario otorgar un instrumento para precavernos de la mala actuación de las autoridades, sino crear un sistema de responsabilidades.

b).- CARTA DE VALLARTA, A DON EZEQUIEL MONTES DE 15 DE AGOSTO DE 1881.

Con motivo del proyecto de la ley de amparo de 1882, el insigne jurista - Ignacio L. Vallarta, quien en gran parte intervino para elaborar dicha ley, le es cribió el 15 de agosto de 1882 a Don Ezequiel Montes, explicándole sus motivos y sus puntos de vista para la nueva ley.

La carta, en cuestión, dice en su parte relativa lo siguiente: "He fijado una atención tanto más especial a la materia de responsabilidades en los juicios de amparo, cuanto que ella no tiene precedentes en nuestra jurisprudencia, su - puesto que la ley de las Cortes de España de 24 de marzo de 1813 es por ejem - plo inadecuada a estos juicios. He procurado no sólo definir la responsabilidad

de los jueces federales que de ellos conocen, la justicia de la Unión, porque fácilmente se concibe que sin la sanción penal que obligue a éstas a respetar las resoluciones de aquellos jueces, el amparo no produce cuando menos todos sus saludables efectos, y he procurado llenar este lamentable vacío de la ley que rige. He cubierto también otro, el de proveer al castigo de aquellas autoridades que al violar una garantía cometen además un delito. Graves cuestiones he tenido que resolver para aceptar las soluciones que indica el proyecto en este triple orden de responsabilidades; pero por fortuna están extensamente expuestos con los fundamentos que las apoyan en las citas que contienen los artículos relativos. Para las responsabilidades especiales que en el juicio de amparo se puedan contraer, he tenido que adoptar un sistema de penalidad adaptado a los fines que -- aquel recurso pide y si esa penalidad se encuentra severa, es porque he considerado que en muchos casos el abuso de la autoridad en el amparo puede hasta -- comprometer la paz pública, hasta desquiciar el orden constitucional; se verá -- sin embargo como se abstiene de castigar los errores de opinión tan fáciles de cometerse en materias difíciles y sin precedentes en nuestra jurisprudencia y -- procurar estar en proporción con la gravedad de los delitos que castiga. En -- cuanto a las responsabilidades enormes en que los jueces pueden incurrir en el ejercicio de sus funciones como el cohecho, como la desidia habitual en el despacho, etc., creí que nada podía hacer mejor que referirme al Código Penal. Ningún deseo es más vivo y más sincero en mí que el de ver consolidada entre nosotros la sabia y benéfica institución del amparo; si alguna vez el abuso que de ella se hizo causó su desprestigio hasta poner en peligro su existencia sólo

por no quererla encerrar en los límites que debe tener y que le reconoce la ley fundamental, es la institución más sabia, más liberal, más filosófica que se ha inventado desde que existe la ciencia del Derecho Constitucional, que prohíbe -- los poderes arbitrarios; ningún trabajo, ningún sacrificio debe ser demasiado penoso para contribuir a que México tenga la gloria, entre los países más cultos, de definir, establecer y consolidar esa institución..."

Verdaderamente, tiene mucha importancia este documento, sobre todo - si lo encontramos que tiene un sabor profundamente arraigado en nuestro problema. Así vemos que Vallarta nota la importancia de la responsabilidad dentro - del juicio de amparo.

Partiendo de la idea de que no existen precedentes que pudieran haberle servido de modelos para llenar ese vacío en la ley que tanto le preocupaba; considera por la misma razón inaplicables las soluciones que al respecto señalaba la ley de las Cortes de España de 24 de marzo de 1813.

Es preocupación del insigne jurista tratar de definir la responsabilidad de los jueces federales, así como de dotar de una penalidad para las autoridades responsables, para que se produzcan todos los efectos, si no obedecen la - sentencia de amparo; también considera que cuando la violación a una garantía constituya un delito, deberá castigarse como tal. Para lo anterior sugiere un sistema de penalidad adaptado, y con un carácter altamente severo, pues es - más importante, aún, este tipo de responsabilidades.

Considera Vallarta, que no debe castigarse los errores de opinión en - virtud de que temas tan delicados y de profundos recovecos jurídicos merecen

un márgen a las limitaciones de la mente humana.

Respecto a las responsabilidades enormes como son el cohecho, la desidia en la tramitación y rápida resolución del amparo, considera que deben ventilarse a la luz del Código Penal.

El distinguido jurista, aparte de dar grandes muestras de un tecnicismo puro en la materia, se constituye en un verdadero visionario, puesto que señala y plantea este problema fundamental de la responsabilidad con una claridad magistral, y es de enorgullecernos, y a la vez, felicitarnos, que sea precisamente un jurista mexicano el que inicie la resolución de este problema con medios inspirados en nuestra realidad nacional.

Intuye también que dicha tarea es bastante árdua, sin embargo, crea sistemas dotándoles de una solución in abstracto, toda vez que señala los proble--mas y las posibles soluciones, pero que entrañan una serie de impedimentos políticos.

Respecto a la penalidad, no constituye ningún procedimiento especial y -por lo mismo, la política puede ejercer presión de una manera tal, hasta el grado de nulificar dicha penalidad.

Efectivamente, tiene razón al considerar que la violación de una garan--tía puede constituir en un delito y que deba castigarse; es importante, en verdad, el aspecto penal; pero, ¿y el aspecto civil, el administrativo y el político?

Respecto al sistema de penalidad adaptado que le preocupa tanto, esboza sólo los lineamientos de él; claro que tiene mucha importancia ello, pero es parcial todavía.

A nuestro punto de ver, la idea de no castigar los errores de opinión nos parece buena, pero deja un inmenso campo para eludir la finalidad de la norma jurídica, porque el hecho de que se equivoque un juez al sentenciar, no quiere decir esto, que no se está causando un perjuicio o daño al quejoso; ¿no sería más adecuado, que en este caso Vallarta hubiera deslindado la responsabilidad del Estado y su reglamentación respectiva, y por otro lado la de los funcionarios ?

Precisamente por tratarse el cohecho y la desidia de los funcionarios - responsabilidades enormes, como las llama Vallarta, es de vital importancia - no remitirnos al Código Penal, sino establecer una codificación especial, tanto substantivamente como adjetivamente.

Esa codificación, no quiere decir "leyes especiales", que prohíbe nuestra Constitución, pues sí guardarían su carácter de generalidad y la construcción lógica-jurídica que va desde el acto regla hasta el acto subjetivo.

Considera el maestro Burgoa (74) que para el gobernado tiene poca importancia un sistema de responsabilidades, habiéndose restituido su bien jurídico; pero continúa aseverando que por un alto sentido cívico se le debe exigir -- responsabilidades a los funcionarios o empleados, para que se cree: a).- Un medio de previsión, y b).- Un medio de reprensión de ulteriores arbitrariedades.

c).- LA INICIATIVA DE LA SECRETARIA DE JUSTICIA CON LA QUE SE MANDO A LAS CAMARAS EL PROYECTO DE LEY DE 1882.

Es verdaderamente interesante conocer el contenido de la iniciativa de

la Secretaría de Justicia con la que se mandó a las Cámaras el proyecto de Ley de 1882. Si bien, el pensamiento personal de Vallarta lo expusimos en el inciso anterior, ahora veremos también el pensamiento de Vallarta pero desde otro aspecto.

El texto de la iniciativa dice lo siguiente: "Dos especies de responsabilidades registra el proyecto: una relativa a los Jueces de Distrito y Magistrados por infracción de esta Ley de la Constitución; y otra que se refiere a las autoridades responsables del acto reclamado. El objeto de la primera es asegurar el imperio del precepto legal, combatiendo la arbitrariedad, el descuido y la ignorancia de los funcionarios encargados de fallar los juicios de amparo. Esas responsabilidades han sido estimadas bajo la doble faz que pueden tener; infracción de la Ley de Amparo y perpetración de otro delito penado en el Código. Para las de la primera clase, no sólo las ha determinado con toda precisión la iniciativa, sino que ha procurado hacer una graduación justa y proporcional de las penas con que las castiga. Si algunas se encuentran severas, nunca se las reputará injustas, si se toman en consideración los graves y trascendentales abusos a que pudiera dar lugar que el mal de la pena fuera con mucho inferior al beneficio que pudiera obtenerse del delito. La energía con que pretende la iniciativa castigar toda infracción de Ley cometida por los jueces federales se detiene como debía, ante los simples errores de opinión. Las resoluciones que no estén marcadas por la Constitución, por la ley, por las ejecutorias de la Suprema Corte, o por la opinión de los publicistas, escapan a toda sanción penal por más erróneas que sean. Los motivos de responsabilidad de las auto

ridades contra quienes se interpone el recurso, quedan detalladas en el proyecto, y definidas las penas que corresponden. Hacer respetables a las autoridades federales del orden judicial, obligar al acatamiento de sus decisiones, es uno de los objetos de esa responsabilidad. Trabajo inútil habría sido instituir el poder judicial, atribuirle facultades para pronunciar resoluciones, si éstas por medios más o menos directos pudieran ser resistidas o despreciadas. Asegurar el imperio de la Ley interpretada y aplicada por los pueblos. La violación de las garantías individuales preocupa con razón a los que observan el creciente aumento que de año en año van teniendo los casos de amparo y la facilidad con que la autoridad que ha violado una garantía, reitera esa violación, a pesar de las ejecutorias de la Corte. La impunidad en que hasta hoy han quedado las autoridades -- violadoras de las garantías, no puede más tolerarse si el amparo ha de producir los efectos que la Constitución le dá. Para que esa sabia institución sea no sólo el escudo de los derechos naturales del hombre, sino aún una garantía de paz, puesto que ésta en mucha parte depende del respeto de esos derechos, es preciso que sea castigado el que se atreva a violarlos, siempre que la violación de la garantía importe un delito según la ley penal. En estos principios se inspira la iniciativa, llenando este hueco de la ley actual. . . ."

Podemos apreciar la doble clasificación de responsabilidad que se establece para esta ley. Una es respecto de los jueces de Distrito y magistrados -- cuando cometen infracciones a la propia ley de amparo; y la otra, es respecto a las autoridades responsables en las violaciones constitucionales respectivas.

En el primer caso se trata de asegurar el imperio de la ley contra la arbitrariedad, desacuerdo e ignorancia de los juzgadores.



El mismo proyecto examina un doble aspecto referente a lo anterior; es decir, por un lado observa y sanciona la infracción como tal y aparte, si constituye un delito, lo sanciona como tal.

Resalta la propia iniciativa, la necesidad de una penalidad para hacer más eficaz el juicio de amparo. Sólomente en caso de que la infracción constituya un delito, se castigará.

En términos generales, esta iniciativa que estamos viendo, considera que el fin o valor jurídico que persigamos o tratemos de realizar, es una garantía de paz.

Realmente, es necesario, y en lo cual está en lo cierto la citada iniciativa, en que es preciso referirnos a los dos tipos de responsabilidad que habla.

La intención de querer asegurar el imperio de la ley contra la arbitrariedad de los juzgadores, representa un intento, tímido aún, de complementar el sentido íntegro de la norma jurídica, de que hemos venido hablando.

El doble aspecto de infracción y delito, queda trunca en su planteación, ya que descuida el aspecto de la responsabilidad civil, administrativa y política; y también cuándo es relativa al Estado y cuándo al funcionario.

La preocupación que se nota en el legislador, o mejor dicho, Vallarta, de crear una penalidad para ser más eficaz el amparo, también es trunca, toda vez que como decíamos en el párrafo anterior se descuidan otros aspectos, por lo que su intención queda en la creación de un medio parcial eficaz para hacer más eficaz el juicio de amparo (?).

Sigue argumentando la iniciativa que comentamos, que se debe castigar

una infracción, sólo si constituye un delito; lo cual es correcto, pero en el caso de que no sea un delito, ¿qué es lo que se necesita hacer para complementar la norma?. La citada iniciativa no nos dá la respuesta.

Al vislumbrar, como finalidad de la citada iniciativa de llegar a una garantía de paz, es el reflejo de la realidad que requiere un sistema de unidad en el régimen de responsabilidad por parte de los funcionarios, y del Estado mismo. Pero, desgraciadamente no es esto más que una planteación vaga, todavía, del problema.

d).- FORMAS DE EXIGIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS DIVERSOS JUZGADORES EN EL JUICIO DE AMPARO.

Como hemos visto anteriormente, los ministros de la Suprema Corte -- son considerados Altos Funcionarios, y por lo mismo, el medio para exigir la -- responsabilidad correspondiente, es a la que se refiere la ley de responsabilidades de 1940, respecto a los Altos Funcionarios.

Primordialmente, es el delito de violación de garantías individuales, el aspecto que más enfoca nuestra legislación vigente.

El maestro Capín Martínez (75) considera una difícil situación política - en cuanto a la división de poderes y al respeto que se le debe a la Suprema Corte como garante de nuestro Estado de Derecho, enjuiciar a los Ministros de la Corte como en los tiempos de Vallarta.

Efectivamente, la Suprema Corte debe ser un faro de luz y un guardián natural de nuestro régimen jurídico, pero midiendo los respetos necesarios, es vital reflexionar sobre una cuestión muy importante que la realidad nos la muesu

tra a cada momento: la falibilidad de nuestros funcionarios como humanos que son.

No debemos dejar de ver que el enjuiciamiento que se hace a los Ministros de la Corte por medio del Gran Jurado, no es el Poder Legislativo el que lo hace. El que coincide en las mismas personas los cargos de miembros del Congreso de la Unión y del Gran Jurado, no significa que el Poder Legislativo esté interfiriendo o invadiendo en el Poder Judicial. Realmente se está creando un órgano diferente a los tres poderes constituidos; es lo mismo que el llamado Gabinete o Consejo de Ministros, de que habla el artículo 18 constitucional o del Congreso Constituyente, encargado de reformar la Constitución.

Es la realidad, la que nos va indicando la necesidad de tomar ciertas medidas. Efectivamente, distará mucho nuestro actual Gran Jurado de ser un instrumento idóneo para este tipo de cuestiones, pero no olvidemos que tampoco nuestro juicio de amparo fué hace cien años lo que es ahora.

Nuestra modesta opinión al respecto, insistimos, es la de crear un instrumento nuevo, paralelo al desarrollo de nuestro juicio de amparo. No estamos proponiendo con esto, otro juicio, sino tal vez un incidente.

Respecto a los Magistrados de Circuito, nos encontramos que la Ley de Amparo vigente no menciona ninguna responsabilidad especial para ellos; claro está en la fecha en que empezó a regir esta ley, no existían los Tribunales Colegiados de Circuito; es hasta 1951 la creación de estos tribunales mediante las reformas a la propia ley de amparo, pero el legislador se olvidó de un capítulo relativo a responsabilidades para estos funcionarios. El artículo 198 de la

Ley de Amparo, no menciona, pues, ninguna responsabilidad para los Magistrados de Circuito. Es verdaderamente un lamentable descuido el que el legislador haya omitido a estos funcionarios en el mencionado artículo, al hacer sus reformas.

La importancia de estos funcionarios es que tienen, al tratar amparos directos, la misma jerarquía que la Corte.

Por otr parte, los Magistrados de Circuito no tienen el concepto de altos funcionarios de la Federación, ya que el artículo 108 constitucional y 2o. de la Ley de Responsabilidades de 1940, no los reputa de tales. Es decir, según lo anterior, los Magistrados de Circuito deben ser considerados como aquellos a los que se refier el capítulo II del título segundo de la mencionada Ley de Responsabilidades.

Sobre este respecto no podemos añadir crítica alguna más, pues el hecho de haberse descuidado tan importante renglón, es más que elocuente de la falta de coordinación o de unidad que reina en la materia de responsabilidad para los funcionarios juzgadores del amparo.

Los jueces de Distrito son tratados en materia de responsabilidad desde la ley de 1861. Pero no se definió sino hasta la ley de 1882.

La responsabilidad de los jueces de Distrito se ve desde un doble aspecto: a).- Una general, según la ley de responsabilidades de 1940, en su capítulo II, y b).- Una especial, según el título quinto capítulo I de la Ley de Amparo en vigor.

Podemos clasificar la responsabilidad de los jueces de Distrito, sólo -

mente en el juicio de amparo, en el sentido de las situaciones en que se cometan delitos en materia de suspensión, por incumplimiento de las ejecutorias de la Corte o Tribunales Colegiados, y también en el aspecto administrativo cuando se trate de privación del empleo y suspensión hasta por cinco años en caso de pena y privación de la libertad.

e).- RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS QUE CONOZCAN EL AMPARO

Según nuestra actual ley de amparo, la responsabilidad imputable a los funcionarios que intervienen en un juicio de amparo la divide en dos: a).- La imputable a los funcionarios que conozcan del amparo, y b).- La imputable a las autoridades responsables.

El capítulo I del título quinto trata sobre el primer caso y el capítulo II al segundo.

Según el artículo 198 de la Ley de Amparo manifiesta que este tipo de responsabilidad, el referente a los funcionarios que conozcan del amparo, se imputa a los jueces de Distrito, las Autoridades Judiciales de los Estados, del Distrito y Territorios Federales, en funciones de aquéllos, los Presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y los Ministros de la Corte. Pueden incurrir en los delitos o faltas en la substanciación del Juicio de amparo o en la sentencia y para lo cual se remite al Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y al propio capítulo I, ya mencionado.

En el caso de que el Juez de Distrito o la autoridad que conozca de un

juicio de amparo o del incidente respectivo no suspenda el acto reclamado cuando se trate de peligro de privación de la vida o de los actos mencionados por el artículo 22 constitucional, y siempre y cuando surtiera sus efectos al acto reclamado, se castigará al funcionario infractor como reo del delito de abuso de autoridad, en los términos de los artículos 213 y 214 del Código Penal. La pena que se le impondrá, según los citados artículos, será la de seis meses a -- seis años de prisión, multa de veinticinco a mil pesos y destitución del empleo.

En el caso de que el acto reclamado no se llevara a efecto por causas ajenas a la intervención de la justicia federal, entonces se le impondrá suspensión de un mes a un año, destitución o multa de cincuenta a quinientos pesos, - en los términos del artículo 225 del mencionado Código Penal.

También la pena anterior se aplicará al Juez de Distrito o autoridad - que conozca del incidente, en los casos en que se niegue la suspensión, cuando ésta sea notoriamente procedente, y las causas o motivos del funcionario, sea por negligencia o inmoralidad, y no por simple error de opinión.

La misma pena también se aplicará a los mismos funcionarios mencionados anteriormente cuando se excarcele al quejoso contra lo prevenido en las disposiciones aplicables de la ley de amparo, sin perjuicio de la pena que corresponda y que aplicará la autoridad competente, si con el de excarcelación se cometiere otro delito; cuando por no dar curso oportuno a las promociones que por su conducto se hagan a la Corte, se retarde o entorpezca maliciosamente o por negligencia la administración de justicia; cuando fuera de los casos establecidos por la Ley de Amparo, se decrete la suspensión del acto reclamado aunque sea -

provisional, y por virtud de ellas se produzca un daño o se conceda una ventaja indebidos.

La primera pena que mencionábamos, arriba, se aplica a los jueces de Distrito, o a las autoridades judiciales que conozcan del amparo, en el caso de falta de cumplimiento de las ejecutorias de amparo.

La imposición de cualquiera pena privativa de la libertad por causas de responsabilidad, tendrá como efecto la destitución de empleo y suspensión de de rechos para obtener otro en el ramo judicial, en el del trabajo o en el Ministerio Público, por un término hasta de cinco años.

Notamos que la responsabilidad penal y la administrativa, van vinculadas al mismo tiempo; pero al llegar al caso de la fracción IV del artículo 201, cuando la responsabilidad surja cuando se produce un daño o se conceda una ven taja indebidos en materia de suspensión, es obvio que nos estamos enfrentando a un típico caso de responsabilidad civil, pero se resuelve según el derecho penal. La responsabilidad civil que pudiera surgir debería ventilarse, según interpretamos el espíritu de la ley, según los cánones del Derecho común.

#### f). - RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES.

La segunda responsabilidad especial, de que habla la ley de amparo, es la referente a las autoridades responsables.

Las autoridades responsables que durante el juicio de amparo o en el incidente de suspensión rindan informes en los que afirmaren una falsedad o ne garen la verdad, en todo o en parte, tendrán las sanciones que habla la fracción

V del artículo 247 del Código Penal. Esta pena será de dos meses a dos años de prisión y multa de diez mil pesos. Cuando la autoridad responsable se retracte espontáneamente en sus declaraciones contenidas en sus informes a la autoridad judicial, sólo pagará una multa de diez a doscientos pesos; pero si faltare a la verdad al retractar sus declaraciones dichas en su informe, la sanción que se le aplicará será la que habíamos mencionado primeramente, aumentando la pena de tres días a seis meses de prisión.

Cuando una autoridad responsable revocare maliciosamente el acto reclamado, cuando su propósito sea el de que se sobresea el juicio de amparo, para que posteriormente insista en dicho acto, se aplicará la pena de seis meses a seis años de prisión, multa de veinticinco a mil pesos y destitución del empleo, según los artículos 213, y 214 fracción IV del Código Penal.

La autoridad responsable si no obedece un auto de suspensión debidamente notificado, será castigada con la misma pena, pero sólomente respecto a la desobediencia, pero si se configura otro delito, se hará el arreglo que corresponda. Se aplicará la misma sanción también cuando se llegue a ejecutar el acto reclamado, cuando deba tenerse por hecha la notificación de la suspensión en los términos del artículo 33 de la Ley de Amparo.

En los casos en que la autoridad responsable, en materia de suspensión, admita fianza o contrafianza que resulte ilusoria o insuficiente, será castigada con suspensión de un mes a un año, destitución o multa de cincuenta a quinientos pesos, según el artículo 225 del Código Penal.

En el caso de que habiéndose concedido el amparo y protección de la



Justicia de la Nación, la autoridad responsable insistiera en repetir el acto reclamado o tratara de eludir la sentencia respectiva, será separada de su cargo inmediatamente o consignada al juez de Distrito que corresponda para que se le juzgue por la desobediencia cometida y a la que se le aplicará la pena de seis meses a seis años de prisión, multa de veinticinco a mil pesos y destitución del empleo, remitiéndonos nuevamente al multicitado artículo 213 del Código Penal. Si hubiera, dentro de la misma secuela a la que hemos aludido, algún otro delito, el juez de Distrito pondrá los hechos en conocimiento del Ministerio Público respectivo.

Cuando en algún otro caso, fuera de los de hasta aquí mencionados, - la autoridad responsable se resista a dar cumplimiento a los mandatos u órdenes dictados en materia de amparo será castigada con la pena de suspensión de un mes a un año, destitución o multa de cincuenta a quinientos pesos, en los términos de los artículos 225 y 227 del tantas veces mencionado Código Penal.

En todos los casos cuando se conceda al quejoso el amparo y protección de la Justicia de la Nación apareciera que la violación de las garantías individuales constituyera un delito, se dará vista al Ministerio Público.

Es posiblemente, más directa la intervención del Código Penal en la responsabilidad de las autoridades responsables, pero volvemos a insistir, el aspecto del daño o perjuicio es verdaderamente vacío de alguna preocupación del legislador.

Este aspecto, que venimos comentando de la responsabilidad civil debería, quizá, en la mayoría de los casos imputarse al Estado, por ser en última -

instancia el sujeto pasivo de la relación jurídica entre súbdito y Estado, cuando éste tiene la obligación de guardar la no interferencia por su parte de la esfera jurídica de los primeros.

**g).- REALIDAD ACTUAL Y SU CRITICA.**

El sistema que en la actualidad se sigue en materia de responsabilidad, en los casos de los funcionarios que intervienen en el juicio de amparo adolece de muchísimos defectos.

Es notoria la falta de unidad en el aspecto legislativo, ya que es necesario recurrir a diversas leyes, como lo son la Ley de Amparo, la Ley de Responsabilidades, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Código Penal. Nosotros no pugnamos porque todo el sistema de responsabilidad se unifique en una sola ley, pero sí la referente a la de los funcionarios que intervienen en el juicio de amparo.

Esta codificación podría estar en la propia Ley de Amparo y no necesariamente en otra ley. Se establecerían varias secciones; una referente al aspecto general, en el caso de que la responsabilidad no fuera imputable a un funcionario determinado, en el caso de que se trate por ejemplo de error de opinión - si se causare algún daño o perjuicio, en tal virtud se dejaría un hueco, como en la actualidad se deja, si el Estado no supliera esa responsabilidad. El Estado debe responder **DE TODOS SUS ACTOS QUE INVOLUCREN SU ACTIVIDAD PUBLICA**. No, no estamos yendo en contra de la soberanía. En otra sección de este trabajo explicábamos que la responsabilidad no se contrapone a la soberanía,

puesto que esta última es referente a la Nación, al pueblo, la cual es ejercida por un órgano; y la primera, es referente a aquél órgano como elemento indisoluble de los otros, que se cristaliza en la personalidad jurídica, característica del Estado moderno.

Otra sección sería referente a la responsabilidad penal, tipificando los delitos que cometieran los diversos funcionarios. En unos casos atendiendo al procedimiento, y en otros, a las garantías constitucionales violadas. En este aspecto se establecerían las diferencias entre un delito y una falta meramente administrativa, considerándose entonces las medidas necesarias que deban aplicarse.

En otra sección se especificaría la responsabilidad civil, tanto la objetiva como la subjetiva, debiéndose hacer previamente un estudio de la naturaleza del daño o perjuicio peculiarísimos en este tipo de responsabilidades, para poder determinar con precisión la medida exacta de la obligación de pagar una indemnización.

Por último, otra sección establecería el procedimiento adecuado que se utilizaría.

Este tipo de reformas a nuestra legislación actual son necesarias en la realidad actual de una urgencia inmediata.

**h).- HACIA UN SISTEMA UNIFICADO DE RESPONSABILIDAD, BASAMENTO Y ESENCIA DEL REGIMEN JURIDICO DEL ESTADO FUTURO.**

Considerando que, hemos estado viendo los diversos tipos de responsabilidad; como lo son la penal, la civil, la administrativa y la política. Así

como también la llamada responsabilidad subjetiva y la llamada responsabilidad objetiva. Que hemos observado someramente su desplazamiento al través de la historia, desde la imputable a una persona cualquiera, hasta las más complejas instituciones de la sociedad humana, hasta llegar al propio Estado.

Si hemos sacado en conclusión de ello la necesidad que se infiere de la estructura de la norma jurídica para complementarla por medio de un sistema de responsabilidad ad hoc.

Si en la evolución de las instituciones sociales, entre ellas las jurídicas, han contribuido para la superación y acercamiento de mejores medios para lograr un verdadero sistema de Derecho que justifique al hombre como el -- "zoon politikon", de los griegos, para dotarle de un mayor cúmulo de satisfacciones.

Si al estudiar la construcción íntima del Estado, hemos llegado a delimitar sus funciones, su actividad plena, sus finalidades, sus medios de actuación; así como también los instrumentos humanos de que se vale, y su caracterología jurídica, real y humana.

Si aunando todo lo anterior, encontramos que todavía la norma jurídica se encuentra incompleta en virtud de faltar un último elemento, tomando en -- cuenta las diversas situaciones que puedan aparecer en la realización de sus su puestos jurídicos. Si sabemos, qué hacer cuando hay el cumplimiento de la norma; cuando nó se cumple, si bien existe la sanción, ¿cómo deberá llevarse a -- efecto el fin perseguido por la norma misma?.

Y si, por último, consideramos también que tenemos en el juicio de --

amparo el mejor elemento para poder contrarrestar la actividad arbitraria del Estado; que si bien es dirigida a las garantías individuales, es al través de los artículos 14 y 16 constitucionales, como se protege el orden jurídico.

Por todo lo anterior hemos pensado que sería pertinente, a nuestro -- modesto juicio, crear un sistema unificado de responsabilidades para los funcionarios que intervienen en el juicio de amparo, así como una responsabilidad completa, efectiva y definida del Estado, respecto al mismo juicio de amparo.

Por lo que creemos que es necesario que el legislador adicione la vigente ley de amparo, con las secciones a que nos referíamos en el inciso "g".

Ahora bien, esta codificación de las responsabilidades de los funcionarios que intervienen en el juicio de amparo, necesitaría un procedimiento específico y su reglamentación respectiva.

El maestro Burgoa (76) propone la creación de un medio para evitar la mala actuación de los funcionarios, el cual sería útil por dos efectos: a).- Inmediato. Invalidación del hecho violatorio, y b).- Mediato. Restitución del goce y disfrute del derecho infringido.

Con lo anterior, el citado jurista nos quiere decir que un efecto inmediato invalida el acto arbitrario y otro, mediato, restituye el bien jurídico infringido. Con esto está, efectivamente, subrayando los dos elementos que perseguimos al haber analizado la norma jurídica; pero creemos que el primer efecto no es sino un aspecto del instrumento, con efectos provisionales, que en tal caso se logra con la suspensión del acto reclamado, y posteriormente, con el -- amparo y protección de la justicia de la Nación. Al segundo efecto, el restituto

rio, intuimos que se remite, el citado jurista, al sistema de responsabilidades protector de nuestro juicio de amparo. Ahora bien, si tenemos un juicio de amparo, con una técnica tan avanzada, con una legislación tan depurada; debere -- mos aparejar un sistema de responsabilidades más completo y eficaz que el actual.

Dice el citado maestro, que para el gobernado carece de importancia - un sistema de responsabilidades, si su bien jurídico ya fué restituido, y que sólamente por un interés cívico, deberá crearse dicho sistema, que pueda servir como medio de previsión y repreñión.

No estamos totalmente de acuerdo en ese aspecto, en virtud de que pa -- ra que un bien jurídico se restituya en toda su extensión, deberá estar basado - su mecanismo en un efectivo sistema de responsabilidades.

Por último, el mismo maestro Burgoa, no excluye ese aspecto elemen -- tal de la restitución, al poner como finalidades la previsión y la repreñión. - Previsión y repreñión, son para proteger el futuro, pero el presente que se - queda circunscrito al caso concreto que se está ventilando ante los tribunales, quedaría sin solución.

Es pues, necesario, que tengamos un sistema de responsabilidades, - aplicándose la responsabilidad integral que ya hemos menciona, y además, la - creación de un instrumento que nos ayude para hacerlo efectivo.

Creemos que con esto se daría un paso muy importante para comple -- mentar el sentido íntegro de la norma.

Se estaría consolidando el núcleo de nuestro orden jurídico y consecuen -- temente el fortalecimiento del Estado.

De esta manera, las generaciones que nos seguirán, irán viendo más claro el triunfo del Derecho sobre la violencia. El alcanzar la garantía social que soñaba Vallarta, y el progreso material y moral de México, que así aporta ría al mundo un nuevo instrumento de paz y concordia para todos los países.

## C O N C L U S I O N E S

I.- La actividad del Estado debe verse siempre como una unidad, independientemente de la que desarrollen los tres poderes constituidos. La actividad Estatal persigue los mismos fines, sea cual sea el órgano que actúe.

II.- La actividad del Estado debe analizarse desde dos puntos de vista:  
a).- Por el órgano institución, y b).- Por el órgano funcionario.

Estos dos aspectos nos hacen concluir de que debe estatuirse dos tipos de responsabilidades exigibles al órgano estatal, como institución, y al funcionario, a gente que presta su voluntad al Estado.

III.- Es necesario, para valorar la responsabilidad del funcionario, observar un doble aspecto de su actividad.

Primeramente señalar su cúmulo de potestades oficiales, con lo cual nos estaremos refiriendo, en gran parte a la responsabilidad objetiva, y a sus aspectos aplicables a la responsabilidad civil.

En otro aspecto nos estaremos refiriendo a la actuación humana que se analizaría cuando hubiere dolo, mala fe, desidia, falta de capacidad técnica, errores de opinión y cualquier acto jurídico o antijurídico que causare un daño o perjuicio; los tres primeros factores se resolverían al través de la responsabilidad subjetiva, los dos siguientes, combinando la responsabilidad subjetiva y la objetiva, y el último factor, meramente, la responsabilidad objetiva. No obstante lo anterior, podrían implicarse en una misma situación varios factores. En todo caso deberá aplicarse la Responsabilidad Integral.



IV.- Después de apreciar, el desarrollo analítico de la norma jurídica, es de concluirse que dicho proceso lógico necesita complementarse con un resorte que garantice la efectividad de la propia norma jurídica, es decir, lograr que violándose o nó la norma, se alcance de todas maneras el bien jurídico y el valor que se persigue, por lo que se dió origen al nacimiento de una norma jurídica.

V.- Los sistemas actuales de responsabilidad no son eficaces, en virtud de que alumbran el problema parcialmente, y con defectos que retrasan la labor expedita que necesitaría un sistema relativo.

El hecho de que sea improcedente el amparo contra actos de las autoridades, dentro de sus atribuciones, aún cuando cause un daño o perjuicio, deja un vacío que debe llenarse inmediatamente, toda vez que si bien no debe resolverse por la vía de amparo, sí es materia de responsabilidad civil, objetiva y del Estado en general.

VI.- Independientemente, de que el objeto de nuestro trabajo es encaminarnos hacia la resolución -intento asaz audaz- de las responsabilidades en que puedan incurrir los funcionarios judiciales que intervengan en un juicio de amparo, es necesario señalar que en términos generales debe observarse el problema como un todo, integrante de una sola finalidad que es el auto-respeto del Estado para poder respetar al pueblo, y más concretamente, en su aspecto singular: al súbdito.

Esta unificación debe involucrar una legislación específica, tanto en lo sustantivo como en lo adjetivo.

VII.- Es verdaderamente notorio el descuido que en materia de responsabilidad civil, administrativa y política han hecho los diversos legisladores, - inspiradores de nuestro Derecho positivo. Bástenos decir que nuestro Código Político, al referirse a la responsabilidad civil, solo deja un punto claro: no tienen fuero los funcionarios en este tipo de responsabilidad.

VIII.- Debe dejarse, como anacrónica, la discusión sobre responsabilidad objetiva y subjetiva, puesto que las dos tienen a una misma cosa, restituir el bien jurídico, y en última instancia la realización feliz de la norma jurídica.

Tan necio es afirmar, que sólo quien tiene culpa, causó daño, como - creer que las cosas, dentro de su fenomenología, pueden estar dotadas de actividad tal que pueden marcarse en el Derecho, efectos que resulten independientemente de la intervención humana.

Muchos alegarán, que responder, implica el sentido de culpa. Yo -- creo que responder es un deber de volver las cosas a como estaban antes de - violarse la norma jurídica. ¿Quién debe tener esta obligación?. Ahí es donde debe entrar la sapiencia y la justicia, o como decía Aristóteles, la equidad. - Hay algo fundamentalmente importante, que puede, y de hecho lo hace, avalar mis palabras: el Estado como unidad total es responsable de sus actos, en virtud de que es un sujeto, y no un objeto. El Estado es el sujeto; el bien o valor jurídico que debe realizarse al cumplirse la norma jurídica, es el objeto. La filosofía nos enseña que el sujeto aprehende al objeto y nunca viceversa. Los funcionarios, en tanto prestan su voluntad al Estado, también se convierten - en sujetos, y por lo mismo deben ser responsables. ¿La medida de esta responsabilidad?. Según la norma jurídica de que se trate, según su actuación,

según su actividad, en suma, según el valor jurídico que no se haya realizado. El pueblo también es sujeto, pues en un Estado democrático, es el pueblo, el que al través de sus legítimos representantes está llevando a cabo su desarrollo propio, y por lo mismo guardián de su orden jurídico.

IX. - Atendiendo a los razonamientos expuestos en el punto anterior, - creemos que es pertinente y necesario que la legislación que deba hacerse a la materia, objeto de este estudio, deberá delimitar la medida de la responsabilidad del funcionario público, en sus aspectos civil, administrativo, político y penal, así como también la responsabilidad del Estado, la cual siempre sería objetiva.

X. - Es necesario, para hacer más efectiva la determinación y delimitación de las diversas responsabilidades, a que aludíamos en puntos anteriores, crear aparejado a nuestro juicio de amparo (toda vez, y lo recordamos, nos estamos refiriendo a la responsabilidad de los funcionarios en el juicio de amparo, dejando a un lado, la relativa a los demás funcionarios por no ser materia concreta de estas conclusiones), un instrumento que nos ayude a integrar la norma jurídica, en una manera procesal.

## A P E N D I C E

### CONSTITUCION POLITICA

#### TITULO CUARTO

De las responsabilidades de los funcionarios públicos:

Artículo 108. - Los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios del Despacho y el Procurador General de la República son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo.

Los gobernadores de los Estados y los diputados a las legislaturas locales son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Artículo 109. - Si el delito fuera común, la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado, declarará, por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la formen, si ha o no lugar a proceder contra el acusado.

En caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior; pero tal declaración no será obstáculo para que la acusación continúe su curso cuando el acusado haya dejado de tener fuero, pues la resolución de la Cámara no prejuzga absolutamente los fundamentos de la acusación.

En caso afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho, separado

de su encargo y sujeto desde luego a la acción de los tribunales comunes, a me nos que se trate del Presidente de la República, pues en tal caso sólo habrá lu gar a acusarlo ante la Cámara de Senadores, como si se tratase de un delito o ficial.

Artículo 110. - No gozan de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación por los delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurran en el desempeño de algún empleo, cargo o comisión pública que hayan aceptado durante el período en que, conforme a la ley, se disfrute de fuero. Lo mis mo sucederá respecto a los delitos comunes que cometan durante el desempe ñ o de dicho empleo, cargo o comisión. Para que la causa pueda iniciarse cu ando el alto funcionario haya vuelto a ejercer sus funciones propias, deberá pro cederse con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 111. - De los delitos oficiales conocerá el Senado, erigido en Gran Juradó; pero no podrá abrir la averiguación correspondiente sin previa acusación de la Cámara de Diputados. Si la Cámara de Senadores declaráse por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros, despues de practicar las diligencias que estime convenientes y de oír al acusado, que éste es culpable, quedará privado de su puesto, por virtud de tal declaración, e inhabilitado para obtener otro por el tiempo que determine la ley.

Cuando el mismo hecho tuviere señalada otra pena en la ley, el acusa do quedará a disposición de las autoridades comunes para que lo juzguen y cas tigen con arreglo a ella.

En los casos de este artículo y en los del 109, las resoluciones del o

Gran Jurado y la declaración, en su caso, de la Cámara de Diputados son inatacables.

Se concede acción popular para denunciar ante la Cámara de Diputados los delitos comunes u oficiales de los altos funcionarios de la Federación. Cuando la Cámara mencionada declare que hay lugar a acusar, nombrará una comisión de su seno para que sostenga ante el Senado la acusación de que se trate.

El Congreso de la Unión expedirá, a la mayor brevedad, una ley de --responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación y del --Distrito y Territorios Federales, determinando como delitos o faltas oficiales todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aun cuando hasta la fecha no hayan tenido carácter delictuoso. Estos delitos o faltas serán siempre juzgados por un Jurado --Popular, en los términos que para los delitos de imprenta establece el artículo 20.

El Presidente de la República podrá pedir ante la Cámara de Diputados la destitución, por mala conducta, de cualquiera de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de los Magistrados de Circuito, de los Jueces de Distrito, de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del --Distrito Federal y de los Territorios y de los jueces del orden común del Distrito Federal y de los Territorios. En estos casos, si la Cámara de Diputa--dos, primero, y la de Senadores, después, declaran por mayoría absoluta de votos justificada la petición, el funcionario acusado quedará privado desde luego de su puesto, independientemente de la responsabilidad legal en que hubiere incurrido, y se procederá a nueva designación.

El Presidente de la República, antes de pedir a las Cámaras la destitución de algún funcionario judicial, oirá a éste, en lo privado, a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud.

Artículo 112.- Pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales, no puede concederse al reo la gracia del indulto.

Artículo 113.- La Responsabilidad por delitos y faltas oficiales sólo podrá exigirse durante el período en que el funcionario ejerza su encargo y dentro de un año después.

#### TITULO PRIMERO

"Artículo 20.- En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías: .....

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación; ....."

LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA FEDERACION, DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES Y DE LOS ALTOS FUNCIONARIOS DE LOS ESTADOS.

## TITULO SEGUNDO

De los Delitos y Faltas Oficiales.

### Capítulo I.

De los Altos Funcionarios de la Federación, de los Gobernadores de los Estados y de los Diputados de las Legislaturas Locales.

Artículo 13.- Son delitos de los altos funcionarios de la Federación, a que se refiere el artículo 2o. de esta Ley:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal;
- III. El ataque a la libertad de sufragio;
- IV. La usurpación de atribuciones;
- V. La violación de garantías individuales;
- VI. Cualquiera infracción a la Constitución o a las leyes federales, - cuando causen perjuicios graves a la Federación, o a uno o varios Estados de la misma, o motiven algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
- VII. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior.

Artículo 14.- Los gobernadores de los Estados y los diputados a las Legislaturas locales son responsables, como auxiliares de la Federación, -- por las violaciones a la Constitución y leyes federales.



Artículo 15.- Las sanciones de los delitos oficiales a que se refieren los dos artículos anteriores son:

- I. Destitución del cargo o privación del honor de que se encuentre -  
investido;
- II. Inhabilitación para obtener determinados empleos, cargos u hono-  
res, por un término que no baje de cinco años ni exceda de diez, y
- III. Inhabilitación para toda clase de empleos, cargos u honores, por  
el término señalado en la fracción anterior.

Artículo 16.- Las infracciones a la Constitución o a las leyes federa-  
les no comprendidas en el artículo 13 de esta ley se conceptuarán como faltas  
oficiales.

Artículo 17.- Las faltas oficiales se sancionarán con suspensión del  
cargo en cuyo desempeño hubieren sido cometidas, por un término no menor -  
de un mes ni mayor de seis meses.

## Capítulo II

De los Delitos y Faltas Oficiales de los demás Funcionarios y Em --  
pleados de la Federación y del Distrito y Territorios Federales.

Artículo 18.- Son delitos oficiales de los funcionarios y empleados  
de la Federación y del Distrito y Territorios Federales no comprendidos en el  
Artículo 20. de esta ley:

1. Aceptar un cargo público y tomar posesión de él sin reunir los -  
requisitos que establezcan la Constitución o las leyes respectivas;

- II. Ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión para el que hayan sido electos o nombrados, sin haber tomado posesión legítima de él, o sin llenar todos los requisitos legales para ese efecto;
- III. Ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, después de saber que se ha declarado insubsistente su nombramiento o que se le ha suspendido o destituido legalmente;
- IV. Continuar ejerciendo las funciones de su empleo, cargo o comisión para el que fue electo o nombrado por tiempo limitado, después de haber expirado el término de su ejercicio;
- V. Abandonar, sin causa justificada, el empleo, cargo o comisión que desempeñen, sin haber renunciado, o antes de que les sea comunicada la admisión de su renuncia o se presente la persona que deba substituirlos;
- VI. Ejercer funciones inherentes a otro empleo, cargo o comisión distintas de las que legalmente les correspondan en el empleo, cargo o comisión para el que fueron electos o nombrados;
- VII. Coaligarse para tomar medidas contrarias a una ley, reglamento o cualquiera otra disposición de carácter general o impedir su ejecución, o para hacer dimisión de sus puestos con el fin de impedir entorpecer o suspender la administración pública en cualquiera de sus ramas;
- VIII. Solicitar indebidamente dinero o alguna otra dádiva, o aceptar una promesa para sí o para cualquiera otra persona, por hacer algo -

justo o injusto, o dejar de hacer algo justo relacionado con sus funciones;

- IX. Impedir la ejecución de una ley, decreto, reglamento, disposición de carácter general o de una resolución judicial, solicitando para el efecto el auxilio de la fuerza pública o empleando la que tengan bajo su mando;
- X. Ejercer violencia, sin causa justificada, en el ejercicio de sus funciones o en el desempeño de su cargo, a cualquiera persona que intervenga en alguna diligencia; vejlarla o insultarla, o emplear en sus resoluciones términos injuriosos u ofensivos contra alguna de las partes, personas o autoridades que intervengan en el asunto de que se trate;
- XI. Retardar o negar indebidamente a los particulares el despacho de sus asuntos, o la protección o servicio que tengan obligación de prestarles, o impedir la presentación de sus promociones, o retardar indebidamente el curso que deban darles;
- XII. Abstenerse de ejercitar la acción penal, cuando sea procedente conforme a la Constitución y a las leyes de la materia, en los casos en que la ley les imponga esa obligación;
- XIII. Abstenerse de hacer ante cualesquiera autoridades, con la debida oportunidad, las promociones que legalmente sean procedentes, en los casos en que deban hacerlas con arreglo a la ley, -- siempre que de esa omisión resulte daño o perjuicio a la Federau

ción, al Distrito o algún Territorio Federal, al interés social o a alguna persona.

Si no resultare daño o perjuicio alguno, la omisión se considerará como falta oficial;

- XIV. Negarse, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, a tramitar o resolver algún asunto que sea de su competencia;
- XV. Negar, indebidamente, los encargados de las fuerzas públicas, - el auxilio que les solicite legalmente una autoridad civil;
- XVI. Dar a los caudales del erario que tengan a su cargo, una aplicación pública distinta de aquella a que estuvieren destinados, o hacer un pago indebido;
- XVII. Hacer uso de su autoridad para obligar a sus subalternos a que les entreguen fondos, valores o cualquiera otra cosa que se haya confiado a éstos, y se los apropien o dispongan de ellos indebidamente por interés privado, sea en su favor o de cualquiera otra persona;
- XVIII. Obtener, bajo cualquier pretexto, para sí o para cualquiera otra persona, parte de los sueldos de un subalterno, dádivas u otro servicio;
- XIX. Recibir en el establecimiento de detención que tengan a su cargo, a alguna persona detenida o presa sin los requisitos legales, o - la mantengan privada de su libertad sin dar parte a la autoridad respectiva;

- XX. Abstenerse de hacer la consignación que corresponda, con arreglo a la ley, de alguna persona que se encuentre detenida a su disposición como presunta responsable de algún delito;
- XXI. Favorecer la evasión de un detenido, procesado o sentenciado, o ponerlo en libertad sin tener facultad para ello, o sin que sea procedente, con arreglo a la ley;
- XXII. No hacer cesar la privación indebida de la libertad sin tener facultad para ello, o sin que sea procedente con arreglo a la ley;
- XXIII. No denunciar ante su superior jerárquico, o ante la autoridad -- que en su caso corresponda, la privación ilegal de la libertad de alguna persona de que tuviere conocimiento;
- XXIV. Exigir por sí, o por medio de otra, a título de impuesto o contribución, recargo, renta, rédito, salario o emolumento, dinero, - valores, servicios o cualquiera otra cosa, a sabiendas de no ser debidos, o en mayor cantidad que la que señale la ley;
- XXV. Aprovechar el poder o autoridad propios del empleo, cargo o comisión que desempeñen, para satisfacer indebidamente algún interés propio o de cualquiera otra persona;
- XXVI. Procurar la impunidad de los delitos o faltas oficiales de que tengan conocimiento haber cometido o estar cometiendo sus respectivos subalternos en el ejercicio de sus funciones, o en el desempeño de sus respectivos cargos, absteniéndose de denunciar los hechos o entorpecer su esclarecimiento;

- XXVII.** Distraer de su objeto, para usos propios o ajenos, el dinero, valores, fincas o cualesquiera otras cosas pertenecientes a la Federación, al Distrito Federal o a algún Territorio, a un Estado, a un municipio o a un particular, si los hubiésemos recibido por razón de su encargo, en administración, en depósito o por cualquiera otra causa.
- Es aplicable la disposición anterior, a toda persona encargada de un servicio público, aunque sea en comisión por tiempo limitado y no tenga el carácter de funcionario;
- XXVIII.** Tolerar la apertura o funcionamiento de planteles particulares en los que se imparta educación primaria, secundaria o normal, sin satisfacerse previamente los requisitos señalados por el artículo 3o. constitucional, u ordenar, sin causa justificada, la clausura de establecimientos educativos;
- XXIX.** Imponer limitaciones generales a la libertad del trabajo, que no estén autorizadas por el artículo 4o. constitucional;
- XXX.** Prohibir a un individuo que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, cuando la ley no autorice esa prohibición;
- XXXI.** Expedir un título que autorice para ejercer determinada profesión, sin estar satisfechos los requisitos que para ello exijan las leyes;
- XXXII.** Privar a un individuo del producto de su trabajo, sin que medie resolución judicial. No se considerarán como delictuosas la re

tención de parte de los salarios y sueldos, para el pago de cuotas sindicales, ni las deducciones a los emolumentos de los servidores públicos que estén destinadas a la formación del fondo de pensiones;

- XXXIII. Obligar a un individuo a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, fuera de los casos autorizados por el artículo 5o. constitucional;
- XXXIV. Tolerar el funcionamiento de órdenes monásticas, cualquiera que sea su denominación u objeto;
- XXXV. Coartar la libertad de imprenta garantizada por el artículo 7o. - constitucional, cualquiera que sea el medio o procedimiento a -- que se recurra para impedir el ejercicio de ese derecho o para - obstaculizar la libre circulación o distribución de prensa periódica;
- XXXVI. Volver nugatorio el derecho de petición, no comunicando por escrito al peticionario el resultado de su gestión, dentro de los -- treinta días siguientes a la presentación de la solicitud;
- XXXVII. Establecer limitaciones al derecho de asociación y reunión garantizado por el artículo 9o. constitucional, sea prohibiendo determinada asociación o reunión, bien imponiéndola como obligatoria;
- XXXVIII. Ordenar que se prive a una persona de la vida, sin que medie juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el - que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y

- conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho;
- XXXIX. Dictar sentencia en un proceso criminal, imponiendo por analogía o mayoría de razón, alguna pena que no esté decretada en una ley exactamente aplicable al caso de que se trate;
- XL. Ordenar la aprehensión de un individuo por delito que no amerite pena corporal;
- XLI. No otorgar inmediatamente que se solicite la libertad caucional, cuando proceda legalmente;
- XLII. Compeler al acusado al declarar en su contra, usando la incomunicación o cualquier otro medio;
- XLIII. No tomar al acusado su declaración preparatoria dentro de las - cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, u ocultarle el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación o el delito que se le atribuye;
- XLIV. No dictar auto de formal prisión o sultura de un detenido como - presunto responsable de un delito, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su consignación;
- XLV. Dictar cualquier auto, providencia o resolución manifiestamente injustos en un proceso penal;
- XLVI. Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso;
- XLVII. Prolongar la prisión o detención de un individuo por falta de pago de honorarios de defensores, por cualquier prestación de dinero,



por causa de responsabilidad civil, de reparación de daño o algún otro motivo análogo;

XLVIII. Imponer al infractor de los reglamentos gubernativos o de policía, un arresto por más de 36 horas, o permutar la falta de pago de la multa que se le hubiere impuesto por una detención mayor de 15 - días;

XLIX. Imponer al jornalero u obrero que infringiere los reglamentos gubernativos o de policía, una multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana;

L. Imponer gabelas o contribuciones en las cárceles;

LI. Demorar el cumplimiento de las providencias judiciales o administrativas, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;

LII. Practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley y sin que medie orden de autoridad competente;

LIII. Registrar la correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, retenerla o demorar injustificadamente su entrega;

LIV. Expropiar los bienes de una persona sin que lo demande la autoridad pública, o sin seguirse las formalidades prescritas por la ley;

LV. Afectar la pequeña propiedad agrícola en explotación, a título de - dotación de ejidos;

LVI. Emplear la violencia o la intimidación para impedir a un senador o diputado su asistencia a una sesión del cuerpo colegiado de que forme parte, o coartar, por los mismos medios, la libre manifestación de sus opiniones o de su voto;

- LVII. Abrir un procedimiento criminal contra un alto funcionario de la Federación sin habersele desaforado previamente, con sujeción a las formalidades prescritas en esta ley;
- LVIII. Abstenerse, por morosidad, de promover las investigaciones de los delitos de que tuvieren conocimiento, cuando la ley les imponga esta obligación;
- LIX. Dejar de fallar, dentro del término legal, los asuntos sometidos a su jurisdicción;
- LX. Efectuar cualquier pago de sueldos o emolumentos, sin que el interesado haya comprobado debidamente que tiene los requisitos que la ley exige para el desempeño del cargo para el que fue -- nombrado;
- LXI. Conocer los asuntos para los cuales tengan impedimento legal, -- sin hacerlos valer ante la autoridad que deba admitirlo o calificarlo;
- LXII. Abstenerse o negarse a conocer de los asuntos de su competencia, sin tener impedimento legal para ello;
- LXIII. Desempeñar algún otro empleo oficial, o un puesto o cargo particular que la ley le prohíba;
- LXIV. Desempeñar por sí o por interpósita persona, en contravención de la ley, la profesión que se tenga, cuando le esté vedado su -- ejercicio por el empleo, cargo o comisión que desempeñe;
- LXV. Dirigir o aconsejar a las personas en los asuntos de que conozcan

y que deban resolver en ejercicio de sus funciones;

- LXVI. No cumplir cualquiera disposición que legalmente les comunique su superior, o por acuerdo u orden del mismo, sin causa fundada para ello;
- LXVII. Dictar o emitir una resolución o providencia de trámite, pronunciar sentencias o laudos definitivos injustos, con violación expresa de algún precepto determinante de la ley o manifestamente -- contrario a las constancias del expediente o al veredicto de un jurado;
- LXVIII. Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan daño o concedan alguna ventaja indebida a alguno de los interesados, o a -- cualquiera otra persona;
- LXIX. Tratar, en el ejercicio de su cargo, con ofensa, desprecio o deshonestidad a las personas que asistan a su oficina;
- LXX. Retardar o entorpecer maliciosamente, o por negligencia o descuido, el despacho de los asuntos de su competencia;
- LXXI. Ejecutar cualquier otro acto arbitrario o atentatorio a los derechos garantizados por la Constitución o por las leyes federales -- respectivas;
- LXXII. Los demás actos y omisiones definidos y sancionados por las leyes especiales respectivas como delitos o faltas oficiales, en todas las ramas de la administración pública, continúan en vigor -- para los efectos de la presente, en todo cuanto no se opongan a --

las disposiciones de ésta.

Artículo 19. - Las sanciones aplicables a los delitos enumerados en el artículo anterior son las siguientes:

- I. Para los comprendidos en las fracciones I a VI, prisión de tres días a un año y multa de cincuenta a quinientos pesos;
- II. Para el comprendido en la fracción VII, de seis meses a dos años de prisión y multa de veinticinco a mil pesos;
- III. Para el comprendido en la fracción VIII, prisión de tres meses a cinco años y multa hasta de dos mil pesos;
- IV. Para los definidos en las fracciones IX a XXIII, prisión de seis meses a seis años, multa de vinticinco a mil pesos y destitución de empleo;
- V. El definido por la fracción XXIV se castigará con destitución de empleo e inhabilitación para obtener otro, por un término de dos a seis años y multa igual al duplo de la cantidad que hubiesen recibido indebidamente. Si ésta pasa de cien pesos, se le impondrá además, de tres meses a dos años de prisión;
- VI. Para los comprendidos en las fracciones XXV y XXVI, de dos a diez años de prisión, destitución y multa de quinientos a dos mil pesos;
- VII. Para el definido en la fracción XXVII, de seis meses a doce años de prisión, multa de diez a dos mil pesos, destitución de empleo, cargo o comisión e inhabilitación por dos a seis años.

La sanción será de uno a seis meses de prisión, si el inculcado devoliere lo substraído, dentro de los diez días siguientes a -- aquel en que se haya descubierto el delito, sin perjuicio de la destitución, de la inhabilitación y de la multa a que se refiere el párrafo anterior;

VIII. Los comprendidos en las fracciones XXVIII a LX serán castigados con destitución de empleo, multa de cien a dos mil pesos y prisión de uno a nueve años;

IX. Los expresados en las fracciones LXI a LXXI, suspensión de un mes a un año; destitución o multa de cincuenta a mil pesos;

X. A los comprendidos en la fracción LXXII, se impondrán las sanciones que establezcan las leyes especiales respectivas, salvo que los delitos definidos y sancionados por ellas se encuentren comprendidos en las disposiciones del mismo artículo precedente, en cuyo caso se aplicarán las sanciones señaladas en las anteriores fracciones;

XI. Las personas que acepten o desempeñen un cargo oficial sin llenar los requisitos que establezcan las leyes relativas, además de ser separadas desde luego de sus puestos, quedarán obliga -- das a devolver los sueldos o emolumentos que hubieren recibido.

Artículo 20.- Las disposiciones de los artículos anteriores sólo se -- rán aplicables en los asuntos de la competencia de los tribunales militares, -- en los casos no previstos en la ley Penal Militar y demás leyes y disposicio --

nes vigentes en el Fuero de Guerra, siempre que no se trate de delitos o faltas a la disciplina militar, en cuyo caso serán de la exclusiva competencia de los tribunales o autoridades militares, en los términos del artículo 13 constitucional.

Artículo 21.- Se consideran como faltas oficiales de los funcionarios y empleados a que se refiere este capítulo, las infracciones y omisiones cometidas por los mismos en el desempeño de sus funciones y que no sean conceptuadas como delitos por la ley.

Estas faltas serán sancionadas en la forma que determinen las leyes y reglamentos respectivos.

Artículo 22.- En todo aquello que no pugne con las disposiciones de la presente ley, son aplicables las reglas consignadas en el Código Penal.

## INDICE DE NOTAS BIBLIOGRAFICAS.

- (1) HELLER, Hermann. Teoría del Estado (traducción). México, 1947. Fondo de Cultura Económica. Pag. 100.
- (2) RECASENS Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Quinta - Edición. Reimpresión de la Tercera Edición. México, 1963. Pág. 385. Cita del autor.
- (3) RECASENS Siches, Luis. Ob. Cit. Pág. 385 y ss.
- (4) RECASENS Siches, Luis. Ob. Cit. Págs. 390 y ss.
- (5) MALET, Alberto. Grecia. Buenos Aires, 1942. Págs. 34 y ss.
- (6) MALET, Alberto. Ob. Cit. Págs. 35 y ss.
- (7) PLATON, Obras Completas. (Traducción de Patricio Azcárate). - - Compañía Editorial Continental 1957. Tomo Cuarto. Pág. 537. "Y yo, admirao de este cambio, yo, que al principio me dejé llevar del deseo de tomar parte en el gobierno de mi patria, al ver tantos desórdenes y viendo que todo corría arrastrado como en un torrente, concluí por ser presa de un vértigo. Sin embargo, no perdí de vista los sucesos políticos, esperando que circunstancias mejores me diesen ocasión de obrar; pero concluí por reconocer que todos los Estados - de este tiempo están mal gobernados. Sus leyes son de tal manera - viciosas, que sólo subsisten como por una feliz casualidad, lo cual - no puede menos de causar admiración. Entonces me ví obligado a de dicarme a mí mismo, en elogio de la verdadera filosofía, que sólo - ella podía distinguir lo justo respecto a los individuos y a los pueblos y que los males de los hombres no tendrían fin mientras los verdaderos filósofos no estuvieran a la cabeza de los negocios públicos y de los Estados, o mientras los que se hallan en el poder en las ciudades no fuesen, por un favor de los dioses, verdaderamente filósofos".
- (8) SABINE, George H. Historia de la Teoría Política (traducción). México 1945. Fondo de Cultura Económica. Pág. 147.
- (9) ARNAIZ, Aurora. Ciencia del Estado. I. A. Enunciados Políticos- B. La Idea Política en Grecia. C. Ideales Políticos Contemporáneos. Antigua Librería Robredo. México 1959. Págs. 22 y ss.
- (10) ARNAIZ, Aurora. Ob. Cit. Págs. 124 y ss.
- (11) SABINE, George H. Ob. Cit. Págs. 321 y ss.
- (12) SABINE, George H. Ob. Cit. Págs. 435 y ss.

- (13) SABINE, George H. Ob. Cit. Págs. 547 y ss.
- (14) JELLINEK, G. Teoría General del Estado. Tomo II (traducción). Madrid 1915. Págs. 127 y ss.
- (15) HELLER, Hermann. Teoría del Estado (traducción). México 1947. Fondo de Cultura Económica. Pág. 264.
- (16) HELLER, Hermann. Ob. Cit. Págs. 81 y ss.
- (17) KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. (traducción de García Maynez). México 1958. Imprenta Universitaria. Págs. 228 y 229.
- (18) SABINE, George H. Ob. Cit. Págs. 646 y ss.
- (19) FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Octava Edición. México 1960. Para la elaboración de este inciso, hemos seguido los lineamientos que este autor fija de una manera clara y precisa. En tal virtud, decidimos resumir las ideas y explicaciones que Fraga tiene al respecto, para servirnos de referencia en el desarrollo propio de nuestro trabajo.
- (20) Nuevo Pequeño Larousse Ilustrado. Librería Larousse París 1961. Pág. 771.
- (21) SERRA Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Segunda Edición. México 1961. Pág. 202.
- (22) MONTESQUIEU. Del espíritu de las leyes. Ed. Garnier. París. T. I. Págs. 224 y 225.
- (23) SERRA Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Segunda Edición. México 1961. Pág. 235.
- (24) DIEZ, Manuel María. El Acto Administrativo. Segunda Edición. -- Buenos Aires 1961. Págs. 75 y 76.
- (25) Nuevo Pequeño Larousse Ilustrado. París 1961. Pág. 328.
- (26) MORINEAU, Oscar. El Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. México 1953. Pág. 38 y ss.
- (27) GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. -- Séptima Edición. Editorial Porrúa. México 1956. Págs. 169 y ss.



- (28) MORINEAU, Oscar. Ob. Cit. Págs. 70 y ss.
- (29) BONECASSE Julien. Elementos de Derecho Civil. Tomo II. Derecho de las Obligaciones de los Contratos y el Crédito. Puebla 1945. Págs. 400 y ss.
- (30) MAZEAUD H. y L. y Mazeaud Jean. Lecciones de Derecho Civil. - Parte II. Volúmen III. Cumplimiento, Extensión y Transmisión de las Obligaciones. Buenos Aires 1960. Págs. 212 y ss.
- (31) MAZEAUD H. y L. y Mazeaud Jean. Ob. Cit. Págs. 212 y ss. "La prisión por deudas se aplica: 1o.- A la ejecución de las condenas pecuniarias en que haya incurrido el culpable.- 2o.- A la ejecución de las condenas civiles de la persona condenada penalmente, que -- consistan en reparar el daño causado por la infracción de la que se haya hecho culpable. Los mismos juristas definen a la 'astreinte' -- como una institución que consiste en una condena pecuniaria pronunciada por el juez, que tiene por objeto vencer la resistencia de un -- deudor recalcitrante, y llevarlo a cumplir una resolución judicial". Este término de "astreinte", malamente podría traducirse como comunicación judicial con multa.
- (32) MAZEAUD H. y L. y Mazeaud Jean. Ob. Cit. Págs. 212 y ss. La -- "astreinte" presenta cuatro caracteres esenciales: 1o.- Constituye un procedimiento coactivo; 2o.- Es un procedimiento coactivo que -- se ejerce sobre los bienes; 3o.- Se aplica contra una persona que -- se niega a ejecutar una resolución judicial; 4o.- Consiste en una -- amenaza. Estos juristas distinguen esta institución con la de los -- daños y perjuicios moratorios. La "astreinte" es un procedimiento coactivo y de ninguna manera consiste en reparar el perjuicio que -- del incumplimiento o cumplimiento tardío causa al acreedor.
- (33) COLIN A. y Capitant H. Curso Elemental de Derecho Civil. Traducción de la Segunda Edición Francesa. Tercera Edición Española. -- Madrid 1951. Pág. 33. Estos autores resumen los derechos del -- acreedor en: 1o.- Derecho a exigir, en la medida de lo posible, el -- cumplimiento directo. 2o.- Derecho a la indemnización de daños y -- perjuicios en caso de retraso en el cumplimiento o de incumplimiento de la obligación. Esto es la Responsabilidad.
- (34) MARGADANT, Guillermo F. El Derecho Privado Romano. Primera Edición. Mexico 1960. Pág. 301. *Iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis -- iura.* La definición anterior se debe posiblemente a Papiniano y que se encuentra en las instituciones de Justiniano. Significa que la obligación consiste en el vínculo jurídico que necesariamente constringe --

a solventar la cosa debida según el derecho de nuestra ciudad. Aquí debemos entender solventar no sólomente como pagar sino como -- cumplir, como acertadamente lo hace notar Guillermo F. Margadant.

Posteriormente Paulo completó la anterior definición de la siguien-- te manera: *Obligationum substantia non in eo consistit ut aliquod -- corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis -- obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum*. De lo que se puede inferir que el contenido de la obligatio consiste en *dare, facere, praestare, non facere, pati*; es decir, dar, hacer prestar, - no hacer y tolerar.

Originalmente la obligación romana nació en el campo delictual y consistía en que al cometerse algún delito hacía surgir a favor de la víctima un *ius vindictae* (derecho de venganza) que consistía en un derecho a exigir cierta prestación del culpable o de su familia, y para garantizarlo, un miembro de la familia del culpable quedaba atado en la casa de la víctima, quedaba *ob-ligatus*.

Más adelante este tipo de garantía saltó al Derecho privado. "Un - - miembro de la *domus* del deudor se ofrecía entonces al acreedor; éste pesaba, en presencia de cinco testigos y de un portabalanza el bronce que servía de dinero, entregaba el valor convenido al deudor y se llevaba al rehén. Este negocio se llama el *nexum* - o sea, el nudo, lo cual recuerda el acto de atar-, y era, por tanto, un préstamo *per aes et libram*.

Esto posiblemente sirvió de fundamento al "Schuld" alemán (deuda) y al "Haftung" también alemán (responsabilidad).

Según el Derecho justineano, existen cuatro fuentes de las obligaciones: 1.- El contrato. Acuerdo entre varias personas que tiene por objeto producir una o más obligaciones civiles. 2.- El delito. Un acto contrario al Derecho y castigado por la ley. 3.- El cuasi-contrato. - Figura parecida al contrato que difiere de él porque el consentimiento entre los sujetos no es un elemento constitutivo. 4.- El cuasi-delito. - Un acto ilícito que prácticamente no tiene ninguna diferencia con el delito.

En el caso de que el deudor cumpla la obligación, ésta se extingue, pero si no lo hace, surgen dos posibilidades que haya, o nó, posibilidad de cumplir.

En la primera posibilidad al acreedor puede reclamar el cumplimiento más daños y perjuicios, o la rescisión del contrato, más daños y perjuicios.

Encontramos pues dos conceptos, el daño, (*damnum*) y el perjuicio - (*lucrum cessans*). El *damnum* consistía en la pérdida de parte del patrimonio y el *lucrum cessans* en no tener una ganancia lícita en al gún negocio.

Se pagaban daños y perjuicios en los siguientes casos:

a).- Cuando el sujeto pasivo sabía o debía saber que la prestación era imposible, antes del contrato.

b).- Cuando en un contrato *stricti iuris*, no se podía cumplir por la comisión de un acto doloso del deudor.

c).- Lo mismo ocurría si se trataba de un contrato *bonae fidei*, aún cuando se tratara de una omisión dolosa.

d).- Cuando el deudor incurría en culpa lata, es decir, en un exceso de descuido; también es conocida esta culpa como dolosa o culpa grave.

e).- Cuando el deudor incurría en culpa leve. Esta culpa leve tenía dos grados: una, cuando se comparaba la conducta del deudor con la actitud metafórica de un buen padre de familia (*culpa levis in abstracto*) y cuando se comparaba su conducta con la del propio deudor, cuando tenía o asumía una actitud en sus demás negocios para cuidarlos y administrarlos correctamente (*culpa levis in concreto*).

f).- Cuando en un caso de pérdida fortuita o el deudor hubiere incurrido en mora, si él mismo hubiere convenido en aceptar dicha responsabilidad.

De lo anterior podemos desprender que el Derecho Romano relacionaba íntimamente el concepto de culpa con el deber de pagar los daños y perjuicios cometidos por el incumplimiento de una obligación. Fué el antecedente más remoto para la llamada teoría de la culpa en la responsabilidad subjetiva.

(35) PLANIOL Marcel. Traducción de la 12ava. edición Francesa, por el Lic. José M. Cajica Jr. Puebla 1945. Pág. 167.

(36) COLIN A. y Capitant H. Curso Elemental de Derecho Civil. Traducción de la Segunda Edición Francesa. Tercera Edición Española. Madrid 1951. Pág. 839. Al respecto, estos autores dicen: "creemos que este criterio es el que aún conviene mantener. Debemos preguntarnos, siempre que nos encontremos en presencia de un acto dañoso para otro: el autor de este acto ¿se ha portado como lo hubiera hecho un

hombre diligente? ¿ha tomado todas las precauciones que hubiera tomado un hombre prudente? En caso afirmativo no es responsable. Si no, ha incurrido en culpa y debe pagar indemnización de daños y perjuicios. Además, es casi inútil añadir que este tipo abstracto de hombre diligente cambia necesariamente con los tiempos, y, en cada época, con el medio social a que pertenece el individuo".

- (37) COLIN A. y Capitant H. Ob. Cit. Pág. 834.
- (38) RUGGIERO Roberto D. Institución de Derecho Civil. Madrid 1931. - Págs. 650 y ss. Cita el autor la obra de G. Marton, Les Fondements de la Responsabilité Civile.
- (39) RUGGIERO Roberto D. Ob. Cit. Pág. 651.
- (40) MAZEAUD H. y L. Compendio del Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil, Delictuosa y Contractual. México 1945. Pág. 367. La voluntad de un deudor, antes de obligarse, se presume que es en el sentido de cumplir la obligación futura; por eso estos autores dicen que: "resulta suficiente con tener la certeza de que el acreedor no habría contratado si hubiera previsto el incumplimiento.
- (41) JOSSERAND Luis. Derecho Civil. Tomo II. Volúmen I. Buenos Aires 1951. Págs. 363 y ss.
- (42) El sistema alemán establece el principio de la reparación íntegra, - que en su sencillez parece prever el verdadero significado, tanto en sus concepciones lógicas como jurídicas de la responsabilidad. El artículo 249 del Código Alemán, nos dice: "Quien está obligado a indemnizar los daños y perjuicios causados debe restablecer las cosas al estado a que se encontrarían de no haber sobrevenido las circunstancias que obligan a la indemnización".
- (43) MAZEAUD Henry y León. Ob. Cit. Págs. 300 y ss.
- (44) GUTIERREZ y González Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Segunda Edición. Editorial Cajica. Puebla 1965. Pág. 337.
- (45) BORJA Soriano Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Tomo Segundo. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México 1956. Pág. - 89 y ss.
- (46) BORJA Soriano Manuel. Ob. Cit. Pág. 99
- (47) GUTIERREZ y González Ernesto. Ob. Cit. Pág. 390.

- (48) GUTIERREZ y González Ernesto. Ob. Cit. Págs. 229 y ss.
- (49) GUTIERREZ y González Ernesto. Ob. Cit. Págs. 444 y ss.
- (50) MAZEAUD H. y L. Ob. Cit. Págs. 403 y ss.
- (51) ROJINA Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Volumen - III. Teoría General de las Obligaciones. Antigua Librería Robredo. Primera Edición. México 1962. Págs. 284 y ss.
- (52) COLIN A. y Capitant H. Ob. Cit. Págs. 380 y ss.
- (53) Exposición de motivos del Código Civil de 1928.
- (54) SABINE George H. Ob. Cit. Pag. 389. "Summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas".
- (55) SABINE George H. Ob. Cit. Págs. 399 y ss.
- (56) SABINE George H. Ob. Cit. Pág. 403 y ss.
- (57) SABINE George H. Ob. Cit. Págs. 447 y 448.
- (58) SABINE George H. Ob. Cit. Págs. 499 y ss.
- (59) SABINE George H. Ob. Cit. Págs. 547 y ss.
- (60) DE LA CUEVA Mario. Apuntes de Teoría del Estado. Editados en mimeógrafo por Francisco Berlín Valenzuela en 1961. Págs. 338 y ss.
- (61) DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. Págs. 356 y 357.
- (62) DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. Pág. 358.
- (63) DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. Pág. 362
- (64) DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. Págs. 358 y 359.
- (65) DE LA CUEVA, Mario. Ob. Cit. Pág. 368.
- (66) SERRA Rojas Andrés. Derecho Administrativo. Segunda Edición. -- Págs. 1175 y ss.
- (67) SERRA ROJAS, Andrés. Ob. Cit. Pág. 1177.
- (68) SERRA ROJAS, Andrés. Ob. Cit. Pag. 1177.

- (69) SERRA Rojas, Andrés. Ob. Cit. Pág. 1177
- (70) SERRA Rojas, Andrés. Ob. Cit. Pág. 1189. Esta teoría y las siguientes son citadas por este autor en su libro, por lo que las reproducimos por ser el camino que se ha seguido en este problema.
- (71) Si bien el artículo 1928 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, indica que el Estado responderá cuando el funcionario sea insolvente, no separa la responsabilidad civil de los particulares a la de los funcionarios, y respecto a ésta, tampoco hace una distinción de fondo, respecto a la del Estado. El hecho de que se diga que el Estado pagará cuando el funcionario no puede, no es índice de la verdadera naturaleza de la Responsabilidad del Estado y del funcionario.
- (72) (1) Ver Apéndice.
- (73) BURGOA, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 741.
- (74) BURGOA, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 741.
- (75) CAPIN Martínez, Luis. La Responsabilidad en el Juicio de Amparo. Monografía (Breve Ensayo). Pág. 7.
- (76) BURGOA, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 741.

## B I B L I O G R A F I A .

- BORJA Soriano, Manuel**  
Teoría General de las Obligaciones  
Tomo Primero. Tercera Edición  
México 1959.
- BONECASSE, Julien**  
Elementos de Derecho Civil  
Tomo Segundo, Derecho de las Obligaciones, de los Contratos y del  
Crédito  
Puebla 1945.
- BURGOA, Ignacio**  
Las Garantías Individuales  
Tercera Edición  
México 1961.
- BURGOA, Ignacio**  
El Juicio de Amparo  
Quinta Edición  
México 1962.
- BURGOA, Ignacio**  
Proyecto de Reformas al Poder Judicial de la Federación  
México 1965.
- CAPIN MARTINEZ, Luis**  
La Responsabilidad en el Juicio de Amparo  
Monografía (Breve Ensayo)
- CAPIN Martínez, Luis**  
Apuntes tomados en clase.
- CASTILLO Larrañaga, José y de Pina, Rafael**  
Instituciones de Derecho Procesal Civil  
Cuarta Edición  
México 1958.
- COLIN A. y Capitant H.**  
Curso Elemental de Derecho Civil  
Traducción de la Segunda Edición Francesa  
Tercera Edición Española  
Madrid 1951.

**CODIGO Civil del Distrito y Territorios Federales**

**CODIGO Federal de Procedimientos Civiles**

**CODIGO Penal para el Distrito y Territorios Federales**

**CONSTITUCION Política de los Estados Unidos Mexicanos**

**DICCIONARIO Enciclopédico Abreviado**  
**Espasa-Calpe Argentina, S.A.**  
**Primera Edición**  
**Buenos Aires-México 1940.**

**DIEZ, Manuel María**  
**El Acto Administrativo**  
**Segunda Edición**  
**Buenos Aires 1961.**

**FRAGA, Gabino**  
**Derecho Administrativo;**  
**Octava Edición**  
**México 1960.**

**GARCIA Oviedo, Carlos**  
**Derecho Administrativo**  
**Sexta Edición. Segundo Tomo**  
**Madrid 1957.**

**HELLER, Hermann**  
**Teoría del Estado (Traducción)**  
**México 1947.**

**JELLINEK, G.**  
**Teoría General del Estado**  
**Tomo Segundo (Traducción)**  
**Madrid 1915.**

**JOSSERAND, Luis**  
**Derecho Civil**  
**Tomo Segundo. Volumen I**  
**Buenos Aires 1951..**



**KELSEN, Hans**

Teoría General del Derecho y del Estado  
(Traducción de García Maynes)  
México 1958.

**LEY Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del  
Apartado B del Artículo 123 Constitucional.**

**LEY Orgánica del Poder Judicial de la Federación.**

**LEY Orgánica de los Artículos 103 y 107 Constitucionales.**

**LEY de Secretarías y Departamentos de Estado.**

**LEY de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación,  
del Distrito y Territorios Federales y los Altos Funcionarios de los Esta-  
dos.**

**MAZEAUD, H. y L. y Mazeaud Jean**

Lecciones de Derecho Civil  
Parte Segunda. Volumen III  
Complemento, Extinción y Transmisión de las Obligaciones  
Buenos Aires 1960.

**MAZEAUD, Henri y Leon**

Compendio del Tratado Teórico Práctico de la Responsabilidad Civil,  
Delictuosa y Contractual  
México 1945.

**MALET, Alberto**

Grecia  
Buenos Aires 1942.

**MARGADANT, Guillermo F.**

El Derecho Privado Romano  
Primera Edición  
México 1960.

**MONTESQUIEU**

Del Espíritu de las Leyes  
Editorial Garnier  
París, Tomo Primero.

**NUEVO Pequeño Larousse Ilustrado**  
París 1961

**PALLARES, Eduardo**

Diccionario de Derecho Procesal Civil  
Segunda Edición  
México 1956.

**PLANIOL, Marcel**

Traducción de la 12va. Edición Francesa por el Lic. José M. Cajica Jr.  
Puebla 1945.

**PLATON**

Obras Completas  
Tomo Cuarto (Traducción de Patricio Azcárate)  
México 1957.

**RECASENS Siches, Luis**

Tratado General de Sociología  
Quinta Edición. Reimpresión de la Tercera Edición  
México 1963.

**RIVA PALACIO, Vicente y otros**

México a Través de los Siglos.

**RUGGIERO, Roberto D.**

Institución de Derecho Civil  
Madrid 1931.

**SABINE, George H.**

Historia de la Teoría Política (Traducción de Vicente Herrero)  
México 1945.

**SERRA Rojas, Andrés**

Derecho Administrativo  
Segunda Edición  
México 1961.

**SERRA Rojas, Andrés**

Teoría General del Estado  
Prolegómeno de Ciencia Política  
México 1964.

**SEIGNOBOS, Ch.**

Historia de la Civilización en la Edad Media y en los Tiempos Modernos  
Versión Castellana  
París.

**VILLEGAS, Basavilbaso Benjamín**  
**Derecho Administrativo**  
**Buenos Aires 1950.**

**WEISS, J. Bta.**  
**Historia Universal**  
**Volumen III**  
**El Helenismo. Roma**  
**Versión de la Quinta Edición Alemana**  
**Barcelona 1928.**