



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS DE LA COMPETENCIA DE ORIGEN
DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO EN
DESIGNACIONES JURIDICAS
DE FUNCIONARIOS

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
DANIEL CUAQUENTZI GUTIERREZ



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E

Muy Distinguido Señor Director:

El alumno CUAQUENTZI GUTIERREZ DANIEL, inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA DE ORIGEN DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO EN DESIGNACIONES JURÍDICAS DE FUNCIONARIOS", bajo la dirección del suscrito y de el Lic. Alberto Del Castillo Del Valle, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. Del Castillo Del Valle, en oficio de fecha 23 octubre de 2001, y el Lic. Arturo Siliceo Castillo, mediante dictamen del 7 de diciembre del mismo año, me manifiestan haber aprobado y revisado, respectivamente, la referida tesis; y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del compañero de referencia.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., enero 9 2002



DR. FRANCISCO KENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin habérlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

**DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO,
P R E S E N T E.**

Distinguido Doctor:

Con toda atención me permito informar a usted que he revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada **"ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA DE ORIGEN DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO EN DESIGNACIONES JURÍDICAS DE FUNCIONARIOS"**, elaborada por el alumno **DANIEL CUAQUENTZI GUTIÉRREZ**, con número de cuenta 9121837-7.

Es de destacar que en el desarrollo de su investigación, el sustentante se apoyó en varios textos legales, doctrina y bibliografía, por lo que se trata de un trabajo que reúne las condiciones más que suficientes para ser aprobado, a efecto de que presente el examen profesional correspondiente. Por lo tanto autorizo el mencionado trabajo por considerar que reúne todos y cada uno de los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida.

ATENTAMENTE.
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU".
Ciudad Universitaria, D.F., a 7 de diciembre de 2001.



LIC. ARTURO SILICEO CASTILLO
Profesor adscrito al Seminario de Derecho
Constitucional y de Amparo

SR. DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO,
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO DE LA
FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM.
Presente.

Por este conducto me dirijo a usted a fin de hacerle saber que el alumno DANIEL CUAQUENTZI GUTIÉRREZ ha concluido su trabajo de tesis profesional titulada "ANÁLISIS DE LA COMPETENCIA DE ORIGEN DENTRO DEL JUICIO DE AMPARO EN DESIGNACIONES JURÍDICAS DE FUNCIONARIOS", bajo la dirección y asesoría del suscrito.

Ahora bien, considerando que el trabajo reúne los requisitos indispensables para su aprobación por parte del suscrito, remito la tesis de mérito para los trámites conducentes.

En efecto, el alumno CUAQUENTZI GUTIÉRREZ realizó una investigación de corte universitario, en que hace el análisis relativo a la procedencia del juicio de garantías cuando se hace una designación (que no elección) de servidores públicos, reviviendo desde otra perspectiva el añejo problema de la procedencia o improcedencia del amparo en materia política, lo que hace de su trabajo recepcional, un estudio serio y digno de dar pauta al examen profesional respectivo.

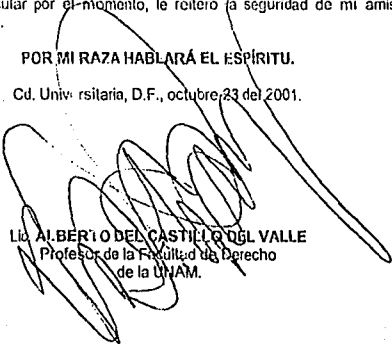
La aprobación de mérito también se hace, en atención a que en el desarrollo del trabajo recepcional, el sustentante utilizó la bibliografía básica tanto en materia de juicio de amparo como de Derecho Electoral, citando frecuentemente jurisprudencia actualizada en relación al tema en estudio, que enriquece tanto las ideas del sustentante, como la doctrina citada en ese trabajo, con lo que motiva que ese trabajo recepcional sea aprobado.

Cabe señalar que de las indicaciones que se le hicieron al sustentante en las diversas horas de asesoría y análisis del trabajo recepcional de referencia, se acataron las observaciones tanto por lo que hace al fondo como a la forma en relación a su examen profesional escrito, por lo que considero que es apto para que sirva de base para la sustentación del examen oral.

Sin otro particular por el momento, le reitero la seguridad de mi amistad y mi respeto a su persona.

POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU.

Cd. Universitaria, D.F., octubre 23 del 2001.



Lic. ALBERTO DEL CASTILLO DEL VALLE
Profesor de la Facultad de Derecho
de la UNAM.

A Dios, en Quien existimos y somos

**A mi madre, doña Elvia Gutiérrez Gutiérrez,
"la Madre que no conoce más justicia que
el perdón ni más ley que el amor"**

Miguel de Unamuno

**A mi abuela, doña Isabel Gutiérrez Gutiérrez†,
a quien siempre considerare conmigo**

**A mis hermanos, Carlos y Miguel Ángel,
por ser mis mejores maestros**

A mi *alma mater*, la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberme recogido en su regazo

A mis Amigos, por ayudarme a superarme día a día, y a quienes pido una disculpa por no poder mencionar todos sus nombres

A los que alguna vez han visto menoscabado un sueño debido a la inexorabilidad de la vida, y aún así no dejan de luchar.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiende a retomar el análisis del problema jurídico relativo al estudio dentro del juicio de amparo de la competencia de origen, tema que tuvo su auge en el siglo XIX, debido a los movimientos socio - políticos de la época.

Es de destacarse que existen dos inquietudes primordiales que nos impulsaron a abordar el presente tema; la primera se identifica con la demostración del principio sustentado por Hans Kelsen en el sentido de que cada norma tiene un marco dentro del cual, varias interpretaciones pueden ser igualmente válidas y que en virtud de los ámbitos de validez inherentes a la norma jurídica podrán variar drásticamente, lo cual podría llevarnos a una concepción idealista o conceptualista del Derecho, entendida en un aspecto filosófico.

Se dice lo anterior, porque como podrá observarse en el desarrollo de la presente tesis, la problemática jurídica deriva de la interpretación que debe darse al concepto *competencia* en relación a la garantía individual consagrada en el entonces artículo 16 de la Constitución de 1857, cuyo texto es recogido en el mismo numeral de nuestra actual Constitución política.

Como la segunda inquietud apuntada, debemos indicar que la misma consistió en volver analizar un viejo problema bajo la perspectiva que nos proporcionan los avances que se han tenido en el Derecho, principalmente por lo que se refiere al juicio de amparo, durante el siglo XX, es decir, con una metodología perfeccionada.

A efecto de realizar lo anterior, decidimos dividir el presente trabajo en cuatro capítulos, en los cuales se trataron los tópicos de la siguiente manera:

En el capítulo I denominado "**APARATO CONCEPTUAL**", como su nombre lo indica, establecemos los principales conceptos relacionados al tema, agrupando los mismos conforme a su afinidad y estudiando tres aspectos, el componente semántico (entendido como el referido al castellano conocido como "*oficial*" en el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, la etimología y el concepto jurídico, o concepto técnico. Lo anterior a efecto de tener las herramientas que utilizaremos en el desarrollo de nuestra tesis, pues realmente creemos que la precisión conceptual es una base común a cualquier estudio sobre un mismo lema.

Lo anterior es de suma importancia, ya que consideramos que los estudiosos del derecho al manejar conceptos e ideas para el desarrollo de su labor, y no así como otros profesionistas elementos materiales, es que deben existir convencionalismos que permitan el entendimiento de los fenómenos jurídicos a nivel general. Consideramos que lo anterior es una cuestión de importancia capital en la ciencia jurídica, ya que incluso consideramos que a diferencia de otras ciencias, en la nuestra, la realidad tiene una cohesión intrínseca con las instituciones jurídicas, al grado de que podemos afirmar válidamente que en el caso de que la imprecisión en el manejo de las ideas y conceptos en el derecho, podrá dar lugar a consecuencias materiales diversas a las esperadas. Razón la anterior por la cual pensamos que existe un lus-idealismo, es decir la determinación de la realidad a través de las ideas o conceptos.

Acorde con lo anterior, es que en este capítulo, a pesar de la recurrencia a la cita de textos, hemos procurado que los autores sean los mismos, y procurar con ello, tener las mismas bases, finalizando esta parte con una delimitación conceptual propia. Prueba de ello es el tema de la presente tesis, ya que todo tiene origen en la delimitación conceptual del vocablo "*competencia*" en relación a la garantía individual de autoridad competente.

En el capítulo II denominado "**ANÁLISIS DE LAS INSTITUCIONES DE LA LEGITIMIDAD Y LA COMPETENCIA**", se han analizado algunos antecedentes importantes de Derecho extranjero, principalmente de los Estados Unidos de Norteamérica, por razones obvias de origen de la Constitución de 1857, pero de mayor importancia fue considerar los principales antecedentes en la historia jurídica de México, ya que como se observará, el estudio de la institución de la competencia de origen tiene nacimiento en nuestro país.

Por lo que se refiere al estudio de la naturaleza del juicio de amparo, hemos adoptado, como en otras tantas referencias relacionadas al tema, pero que no constituyen el análisis toral, los criterios del Don Ignacio Burgoa Orihuela por considerarlo uno de los juristas más destacados en el estudio del juicio de amparo. Sin embargo nos hemos permitido hacer algunas notas marginales sobre algunos puntos, remitiéndolas a pie de página.

Por lo que se refiere al capítulo III denominado "**CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL FEDERAL RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE ACTOS DE AUTORIDAD VICIADOS POR INCOMPETENCIA DE ORIGEN**", reproducimos los textos de las principales tesis sobre el tema, además de que, cuando fue

posible procuramos localizar el texto original de las ejecutorias relativas y transcribir los considerandos en que se estudió la competencia de origen en cada caso particular. Lo anterior a efecto de que quedaran plasmados en esta obra los razonamientos fuente de las tesis. Es decir, se atienden los principales criterios positivamente obligatorios en el país. Para terminar este capítulo, se hacen comentarios sucintos para ubicación de las tesis dentro de nuestra investigación.

Finalmente, en el capítulo IV denominado "**LA COMPETENCIA DE ORIGEN Y EL JUICIO DE AMPARO**" se procuró hacer una compilación de los criterios de los principales autores que se han manifestado sobre el tema, realizando al efecto, una serie de resúmenes de sus ideas y procurando guardar la mayor fidelidad a sus pensamientos. En la parte final de este capítulo es que nos permitimos exponer nuestra tesis personal que pretende dar un enfoque diverso al problema tratado anteriormente por otros autores.

Ciudad Universitaria, noviembre del año dos mil uno.

CAPÍTULO I

APARATO CONCEPTUAL

***"Si las palabras son máscaras,
¿qué hay detrás de ellas?"***

Octavio Paz^{*}

***"En un período en que los
conceptos a menudo se
confunden y mistifican, hasta el
punto de resultar inservibles, la
exigencia de una rigurosa
precisión de los conceptos y su
articulación interna adquiere
vital importancia."***

Nicola Abbagnano^{**}

^{*} EL LABERINTO DE LA SOLEDAD, (Vuelta a el Laberinto de la Soledad –conversación con Claude Fell-), Quinta Edición, Ediciones Cátedra, Madrid, España, 2000, página 440.

^{**} DICCIONARIO DE FILOSOFÍA, segunda reimpresión de la tercera edición, Fondo de Cultura Económica, México, 2000, página VII.

1.1. Autoridad y Funcionario

Autoridad

Componente semántico

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española establece para el componente semántico de la palabra *autoridad*:

"f. Carácter o representación de un persona por su empleo, mérito o nacimiento. || 2. Potestad, facultad. || 3. Potestad que en cada pueblo ha establecido su constitución para que lo rija y gobierne, ya dictando leyes, ya haciéndolas observar, ya administrando justicia. || 4. Poder que tiene una persona sobre otra que le está subordinada. || 5. Persona revestida de algún poder, mando o magistratura. || 6. Crédito y fe que, por su mérito y fama, se da a una persona o cosa en determinada materia. || 7. Ostentación, fausto, aparato. || 8. Texto, expresión o conjunto de expresiones de un libro o escrito, que se citan o alegan en apoyo de lo que se dice. || **pasado en autoridad de cosa juzgada**. loc. *Der.* Se dice de lo que está ejecutoriado. || 2. fig. Se dice de cualquier cosa que se da por sabida y de que es ocioso tratar."¹

Etimología

Guido Gómez de Silva dice al respecto que es el "*derecho y poder de mandar; persona o grupo que tiene ese derecho y poder; texto de una fuente aceptada de información que se cita en apoyo de lo que se dice*": *latin auctoritatem, acusativo de auctoritas (radical de auctoritat-) 'autoridad', de auctor 'autor, creador' (véanse autor, aumento) + -itas 'calidad' (véanse -idad, -tad)*.²

De conformidad con la recomendación apuntada, debemos atender a la etimología de la palabra *autor*, a saber: "*quien ha escrito originalmente una obra; quien causa, origina o crea algo*": *latin auctor 'autor, creador', de auctus, participio pasivo de augere 'crear, aumentar' (véase aumento), + -or 'que hace, que realiza' (véase -or1)*"³

¹ Tomo: I, Página: 234.

² BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Página: 95.

³ *Ibidem*.

Por otra parte, Joan Corominas en su obra intitulada Diccionario Crítico Etimológico Castellano E Hispánico, establece que la palabra *autoridad* es un derivado del vocablo *autor*, y para este último vocablo establece:⁴

"AUTOR, tomado del lat. *auctor*, *-oris*, 'creador, autor', 'fuente histórica', 'instigador, promotor', derivado de *augere* 'aumentar', 'hacer progresar', 1ª doc.: *auctor*, 1155, *F. de Avilés*; Gral. Est. I, 304b10; *actor* 'autor', *Alex* (P39c = O38c); *autor*, Díaz de Gámez, 1431-0.

Ya en bajo latín había frecuentes confusiones entre *actor* 'actor' y *auctor* vid. Chenu, *Bull. Du C. III*, 81-86: de aquí las formas *actor* y *ator* (V. D Hist.). El arag. ant. *antor* 'inductor de un delito', 'vendedor de un objeto' [h. 1300, vid. Tilander, 498 - 500] es la misma palabra, deformada quizá por una falsa lectura *anctor* en vez de *auctor*. Para la variante *otor* 1219: *F. de Guadalajara*, vid. *Ibid.*1...".

Concepto jurídico

Jurídicamente, se concibe el concepto de *autoridad* con dos acepciones diferentes⁵. La primera equivale a *poder*, *potestad* o *actividad* que es susceptible de imponerse a algo y referida al Estado, que implica el poder con que está investido, es decir se identifica con el poder de imperio emanado de la Soberanía, cuyo titular real es el Pueblo, luego entonces en esta primera acepción la autoridad constituye uno de los elementos que integran la naturaleza del Estado (que es garante de la eficacia y observancia jurídica).

En su segunda acepción, *autoridad* se entiende como el *órgano* del Estado, parte integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre. Bajo este aspecto el concepto de *autoridad* se constituye por una persona o funcionario o por una entidad moral o cuerpo colegiado que despliega ciertos actos, en ejercicio del poder de imperio, tal como se desprende de la concepción contenida en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este sentido Ignacio Burgoa Orihuela afirma que el propio Estado es el que crea sus autoridades, mediante los diversos ordenamientos legislativos en los que se consignan su formación, organización y funcionamiento, encauzado por las bases y reglas que él mismo establece normativamente.

⁴ Volumen: I, página: 416.

⁵ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO, Burgoa Orihuela, Ignacio, páginas 62 a 64.

Sobre este particular, y a pesar de que coincidimos con Ignacio Burgoa Orihuela, en el sentido de que el medio que otorgarla mayor seguridad a los gobernados en la creación de una autoridad es mediante ordenamientos legislativos (leyes en sentido formal y material), debemos tener en cuenta que ello no siempre ocurre así, pues diversas autoridades del Estado Mexicano pueden ser creadas mediante otro tipo de ordenamientos jurídicos, tales como los reglamentos.

Al respecto es de considerarse que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Novena Epoca, dictó la siguiente tesis, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VI, Noviembre de 1997, Tesis: P. CLIII/97, Página: 73, que dispone:

“AUTORIDADES. LA EXPEDICIÓN DE NOMBRAMIENTOS CON MOTIVO DE SU CREACIÓN, NO VIOLA EL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XI, CONSTITUCIONAL. La potestad de crear empleos públicos no es exclusiva del Congreso de la Unión, en virtud de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no prevé que esa función sea privativa de él. Esto se infiere de la facultad reglamentaria del titular del Ejecutivo Federal, de acuerdo con lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 constitucional, que le permite crear órganos de autoridad y determinar sus atribuciones. Luego, si tal actividad la desarrolla en el numeral 111 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, al crear las administraciones locales, y de conformidad con el numeral 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se otorga a los secretarios de Estado la posibilidad de estructurar orgánicamente a sus secretarías, ello, desde luego, comprende la expedición de nombramientos de los titulares de las plazas que surjan en la nueva dependencia, para que de ese modo se le dé exacta observancia a la ley reglamentada.

Amparo en revisión 1801/95. Soledad Karina Gutiérrez Padilla. 9 de septiembre de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jorge Humberto Benítez Pimienta.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el treinta de octubre en curso, aprobó, con el número CLIII/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a treinta de octubre de mil novecientos noventa y siete.”

Y en el mismo sentido la tesis del propio Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictada en la Novena Epoca, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VI, Noviembre de 1997, Tesis: P. CLII/97, Página: 76, que dicta:

"FACULTAD REGLAMENTARIA. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA NO LA EXCEDE AL CREAR UNA AUTORIDAD, SI SE AJUSTA A LA LEY. De conformidad con los artículos 14, 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el secretario de Estado, para el despacho de los asuntos de su competencia, se auxiliará por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo; igualmente se establece que para la eficaz atención y eficiente despacho, las secretarías de Estado y los departamentos administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán subordinados y que en el reglamento interior de cada una de las secretarías de Estado, se determinarán las atribuciones de sus unidades administrativas. Luego, si en el artículo 111 del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se señala que las Administraciones Generales de Recaudación, de Auditoría Fiscal y la Jurídica de Ingresos, contarán con administraciones locales, la creación de esta autoridad no contraría a la Constitución, en tanto que de acuerdo con su artículo 89, fracción I, el presidente de la República ejerció debidamente la facultad reglamentaria. Esto es, a través del reglamento creó la mencionada autoridad y determinó sus atribuciones, a fin de que las dependencias que integran la administración pública federal puedan realizar las funciones previstas en la ley, lo que significa precisamente proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley reglamentada.

Amparo en revisión 1801/95. Soledad Karina Gutiérrez Padilla. 9 de septiembre de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jorge Humberto Benítez Pimienta.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el treinta de octubre en curso, aprobó, con el número CLIII/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a treinta de octubre de mil novecientos noventa y siete.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV-Diciembre, tesis P. CXLVI/96, página 5, de rubro: "ADMINISTRACIONES LOCALES DE RECAUDACIÓN. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA TIENE FACULTADES CONSTITUCIONALES PARA CREARLAS (ARTÍCULO 111 DEL REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO REFORMADO POR DECRETO PUBLICADO EL 25 DE ENERO DE 1993)."

Adicionalmente, Ignacio Burgoa Orihuela, nos dice que en esta segunda acepción el concepto de *autoridad* revela la idea de órgano estatal, ya que existen diversas entidades públicas, diversos cuerpos, que no son autoridades, en el correcto sentido de la palabra, por lo cual para dejar perfectamente perfilado el concepto de autoridad, se deben precisar aquellos elementos que nos permitan distinguirlo de los órganos estatales que no tienen tal carácter, y a los cuales podemos calificar de *auxiliares* de las autoridades. Se dice que las autoridades están investidas con facultades de *decisión* y *ejecución* (de las que carecen los *órganos auxiliares*, ya

que la función de éstos es coadyuvar a las autoridades proplamente dichas), es decir que se reputará autoridad a aquel órgano del gobierno del Estado que es susceptible jurídicamente de producir alteración, creación o extinción en una o varias situaciones, concretas o abstractas, particulares o generales, públicas o privadas, que puedan presentarse dentro del Estado, alteración, creación o extinción que se lleva a cabo *imperativamente*, bien por una decisión aisladamente considerada, por la ejecución de esta decisión, o bien por ambas conjunta o separadamente.

Asimismo el autor en comentario nos señala los siguientes factores como integrantes del concepto de autoridad:

a) Un órgano del Estado, bien sustantivado en una persona o funcionario, o bien implicado en un cuerpo colegiado;⁶

b) La titularidad de facultades de decisión o ejecución, realizables conjunta o separadamente;

c) La imperatividad en el ejercicio de dichas facultades;

d) La creación, modificación o extinción de situaciones generales o especiales, de hecho o de Derecho, dentro del régimen estatal, o la alteración o afectación de las mismas.

Basado en lo anterior, Ignacio Burgoa Orihuela formula su definición de *autoridad* de la siguiente manera:

*"autoridad es aquel órgano estatal, investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo desempeño conjunto o separado, produce la creación, modificación o la extinción de situaciones generales o especiales, jurídicas o fácticas, dadas dentro del Estado, o su alteración o afectación, todo ello en forma imperativa."*⁷

⁶ Para efectos del juicio de amparo, es loable el criterio por el cual se identifica a la *autoridad responsable* con el órgano colegiado considerado en sí mismo, y no como la suma o conjunto de sus funcionarios integrantes, lo cual repercute en evitar sobreesimientos basados en la omisión de señalar a cada uno de los funcionarios integrante del órgano colegiado, como autoridades responsables independientes. Al respecto es de citarse la tesis de jurisprudencia dictada en este sentido por la Primera Sala, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictada en la Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VII, Marzo de 1998, Tesis: 1a./J. 8/98, Página: 140, bajo el rubro: "AUTORIDAD RESPONSABLE. LO ES LA SALA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA CUANDO SE RECLAMA UNA RESOLUCIÓN DICTADA POR ELLA, EN FORMA COLEGIADA O UNITARIA, EN UN ASUNTO DE SU COMPETENCIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)."

⁷ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Página: 64.

Asimismo, dicho jurista apunta que el concepto autoridad necesariamente está ligado al diverso concepto de *acto de autoridad*.

Pensamos que en adición a lo comentarios de Burgoa, no debe perderse de vista que el concepto *autoridad* también es utilizado como fundamental en otras ciencias diversas al Derecho, pero incluso en la propia ciencia del Derecho se ha llegado a definir el subconcepto de la *autoridad responsable* dentro del juicio de amparo, lo cual hace patente su equivocidad, tanto en un aspecto general como jurídico.

La *autoridad responsable* "Es parte en el juicio de amparo, equivaliendo su situación procesal a la del demandado en un juicio del orden común."⁸

Sin embargo la interpretación auténtica o legal, podemos ubicarla en el artículo 11 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone:

"Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado"

Destacan los principales criterios que ha sustentado el Poder Judicial de la Federación, respecto del concepto de autoridad para los efectos del juicio de amparo, a saber.

La tesis de la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expedida en la Quinta Epoca, consultable en el Apéndice de 1995, Tomo VI, Parte HQ, Tesis: 1103, Página: 763, que dicta:

"AUTORIDADES. QUIENES LO SON. El término 'autoridades' para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen.

...NOTA:

En el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, la tesis se publicó con el rubro: 'AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO'."

⁸ Op. Cit., página: 65.

Pero la tesis anterior fue modificada por el criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictado en la Novena Epoca, cuya consulta puede realizarse en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: V, Febrero de 1997, Tesis: P. XXVII/97, Página: 118, que establece:

"AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. LO SON AQUELLOS FUNCIONARIOS DE ORGANISMOS PUBLICOS QUE CON FUNDAMENTO EN LA LEY EMITEN ACTOS UNILATERALES POR LOS QUE CREAN, MODIFICAN O EXTINGUEN SITUACIONES JURIDICAS QUE AFECTAN LA ESFERA LEGAL DEL GOBIERNO. Este Tribunal Pleno considera que debe interrumpirse el criterio que con el número 300 aparece publicado en la página 519 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, que es del tenor siguiente: "AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. El término 'autoridades' para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen.", cuyo primer precedente data de 1919, dado que la realidad en que se aplica ha sufrido cambios, lo que obliga a esta Suprema Corte de Justicia, máximo intérprete de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a modificar sus criterios ajustándolos al momento actual. En efecto, las atribuciones del Estado Mexicano se han incrementado con el curso del tiempo, y de un Estado de derecho pasamos a un Estado social de derecho con una creciente intervención de los entes públicos en diversas actividades, lo que ha motivado cambios constitucionales que dan paso a la llamada rectoría del Estado en materia económica, que a su vez modificó la estructura estadual, y gestó la llamada administración paraestatal formada por los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, que indudablemente escapan al concepto tradicional de autoridad establecido en el criterio ya citado. Por ello, la aplicación generalizada de éste en la actualidad conduce a la indefensión de los gobernados, pues estos organismos en su actuación, con independencia de la disposición directa que llegaren a tener o no de la fuerza pública, con fundamento en una norma legal pueden emitir actos unilaterales a través de los cuales crean, modifican o extinguen por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afecten la esfera legal de los gobernados, sin la necesidad de acudir a los órganos judiciales ni del consenso de la voluntad del afectado. Esto es, ejercen facultades decisorias que les están atribuidas en la ley y que por ende constituyen una potestad administrativa, cuyo ejercicio es irrenunciable y que por tanto se traducen en verdaderos actos de autoridad al ser de naturaleza pública la fuente de tal potestad. Por ello, este Tribunal Pleno considera que el criterio supracitado no puede ser aplicado actualmente en forma indiscriminada sino que debe atenderse a las particularidades de la especie o del acto mismo; por ello, el juzgador de amparo, a fin de establecer si a quien se atribuye el acto es autoridad para efectos del juicio de amparo, debe atender a la norma legal y examinar si lo facultada o no para tomar decisiones o resoluciones que afecten unilateralmente la esfera jurídica del interesado, y que deben exigirse mediante el uso de la fuerza pública o bien a través de otras autoridades.

Amparo en revisión 1195/92. Julio Oscar Trasviña Aguilar. 14 de noviembre de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juvenlino V. Castro y Castro. Secretario: José Pablo Pérez Villalba.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el diez de febrero en curso, aprobó, con el número XXVII/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la violación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a diez de febrero de mil novecientos noventa y siete.

Nota: Esta tesis interrumpe el criterio sustentado en la tesis jurisprudencial número 300, de rubro: "AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.", publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, página 519."

Finalmente, es de indicarse que el "*Proyecto de Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*", elaborado por la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, en el capítulo II de dicho proyecto, denominado *capacidad y personería*, la fracción II del artículo 4º, establece:

"Artículo 4º. Son partes en el juicio de amparo:

...II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter la que dicta, ordena, ejecuta, trata de ejecutar u omite el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria"

Precepto sobre el cual nos comenta Ignacio Burgoa Orihuela:

"d) En la fracción II del mismo artículo 4, se emplea el concepto de 'autoridad responsable' con innecesaria complejidad. Este sujeto procesal debe ser lisa y llanamente el que dicte, promulgue, ordene, ejecute o trate de ejecutar la ley o el acto reclamado como lo dice el artículo 11 de la Ley de Amparo vigente, y no el que 'crea, modifique o extinga situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatorias', según el texto de la citada fracción. Por mera curiosidad sería pertinente que los miembros de la Comisión, autora del multicitado Proyecto, aclaren tan inusitada expresión en la terminología de nuestro juicio de amparo, ya que el acto reclamado, que no sea una ley o norma general, no produce los efectos señalados."⁹

⁹ INNECESARIA EXPEDICIÓN DE UNA "NUEVA" LEY DE AMPARO, Página: IV. ("*Carta del mes de septiembre del año 2000*", del Dr. Ignacio Burgoa Orihuela dirigida al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Dr. Genaro David Gongora y Pimentel, en la que se hacen comentarios respecto del proyecto de Ley de Amparo).

Finalmente, conviene señalar que en otros sistemas jurídicos tales como el Common Law, el vocablo autoridad también se concibe en dos aspectos, tanto como un poder de actuación, así como un ente con competencia. Lo anterior se basa en la definición que realiza David M. Walker, a saber:

"**Authority.** First, legal power to do acts of a particular kind; in this sense used particularly of the powers conferred by a principal or his agent who may express authority, implied authority, ostensible authority, or no authority. Second, a person or body having legal powers in a particular sphere,..."¹⁰

Lo cual podemos traducir de la siguiente manera:

"**Autoridad.** En primer término el poder legal para hacer actos de algún tipo particular, en este sentido utilizado particularmente en relación a los poderes concedidos por un 'principal' (institución similar al mandante) o su 'agente' (institución similar al mandatario) quien puede expresar autoridad, autoridad implicada, autoridad aparente, o falta de autoridad.

En segundo término, una persona o cuerpo que tiene poderes legales en una esfera particular..."

Funcionario

Componente semántico

El Diccionario Enciclopédico Salvat establece: "*m. y f. Der. adm. Persona encargada del sostenimiento y administración de los poderes organizados de cualquier aparato de gestión y conformación social (Estado, partido, sindicato, etc.)...*"¹¹

Etimología

La palabra deviene del francés *fonctionnaire*,¹² e incluso Guido Gómez De Silva, manifiesta su relación con la palabra *función*, en los siguientes términos: "*'acción propia de una persona, órgano o mecanismo; actividad, ocupación' (funcionar 'servir, ejecutar la acción propia', funcionario 'persona que desempeña un empleo público'); latín functionem, acusativo de functio*

¹⁰ THE OXFORD COMPANION TO LAW. Página 101.

¹¹ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 12, Página: 1687.

¹² Idem.

(radical *function-*) 'función, ejecución, cumplimiento, actividad', de *functus*, participio pasivo de *fungi* 'ejecutar, cumplir, desempeñar' (véase *fungir*), + *.io* 'acción, proceso' (véase *-ión*).¹³

Es decir, el término *funcionario* se compone del sufijo *-ario*, del cual el mismo autor señala: "de, relacionado con; persona relacionada con; lugar de', terminación nominal, como en *adversario, campanario, escenario, funcionario, salario*; latín *-arium*, acusativo de *-arius* (masculino) y de *-arium* (neutro) 'de, relacionado con; persona relacionada con, lugar (de)'; terminaciones nominales, de *-arius* 'de', sufijo adjetival (véase *-ario* 1). Dobletes: *-er, -ero*."¹⁴

Joan Corominas indica que el vocablo *funcionario*, es un derivado del sustantivo *función*, estableciendo para esta última palabra.

"FUNCIÓN, tomado del lat. *functio, -onis*, 'cumplimiento, ejecución (de algo), 'pago (de un tributo)', derivado de *fungi* 'cumplir (con un deber, una función)'. 1ª doc.: 1657, Valverde.ini; *Aut. cita otros ejs.* de fines del S. XVII. Entraría como término médico, según muestra el primer ej. Pronto se popularizó..."¹⁵

Concepto jurídico

Debemos señalar la siguiente clasificación de *funcionarios*, a saber:

"...1 *Der. adm.* El *funcionario público* se diferencia del *funcionario privado* (no estatal) por su dependencia de la administración del Estado y por el respectivo carácter de la relación, ya que mientras el funcionario no estatal mantiene su relación jurídico - laboral (productiva o no) voluntaria y convencionalmente (por contrato), el acto de nombramiento de un funcionario público por parte del Estado, en cambio, tiene carácter jurídicamente unilateral, soberano e imperativo. Esto explica dos circunstancias: 1) Que el funcionario público sea más fácil y automáticamente removible de su cargo que el privado y que el llamado empleado público, del que se diferencia por ser éste: a) Inferior en categoría al funcionario; b) Por el carácter más instrumental de su ocupación; c) Por su mayor estabilidad profesional, y d) Por la regularidad de su retribución. 2) Que el funcionario no esté generalmente al frente de un trabajo creador de plusvalía, sino de una función o cargo más o menos elevado que asegure la realización de determinada política social y el funcionamiento de las estructuras existentes. En el campo de la legislación positiva, la asignación del estatuto de funcionario depende, más que de estos caracteres objetivos, de conveniencias políticas y de organización. Así ocurre con el personal de los denominados servicios públicos o nacionalizados, que, como en el caso

¹³ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Páginas: 313 y 314.

¹⁴ Op. Cit. Páginas: 76 y 77.

¹⁵ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO, Tomo: II, Página: 976.

del servicio de correos, radio y televisión, suministro eléctrico y similares, enseñanza, etc., pueden tener o no estatuto de funcionario.

En cualquier caso, el funcionario público está sometido a obligaciones y restricciones especiales recogidas en una legislación también específica, generalmente más limitativa de los derechos individuales y políticos, y que exige, en ocasiones, fidelidad a las autoridades políticas en el poder.¹⁶

Atento a la diferencia apuntada, para el objeto del presente trabajo, solo se analizará el concepto de *funcionario público*, respecto del cual nos dice Olga Hernández Espíndola que: “El *funcionario público en México es un servidor del Estado, designado por disposición de la ley para ocupar grados superiores de la estructura orgánica de aquél y para asumir funciones de representatividad, iniciativa, decisión y mando. Este concepto se fundamenta en un criterio orgánico, de jerarquía y de potestad pública que da origen al carácter de autoridad que reviste a los funcionarios públicos para distinguirlos de los demás empleados y personas que prestan sus servicios al Estado, bajo circunstancias opuestas, es decir, ejecutan órdenes de la superioridad y no tienen representatividad del órgano al que están adscritos.*”¹⁷

Sin embargo, la autora en comentario advierte que:

“La ausencia de elementos que en la legislación mexicana impide integrar con facilidad el concepto de funcionario público, es subrayado por Jorge Olivera Toro, cuando se refiere a la confusión terminológica que impera en la legislación positiva, en la cual la C hace referencia a funcionarios y empleados en los aa. 80, 89, 108 y 114; altos funcionarios y empleados, en los aa. 110 y 111; servidores públicos y cargos de confianza, en el a. 123. La LFRSP alude a servidores públicos. La LFTSE reglamentaria del apartado 'B' del a. 123 de la C, divide a éstos en trabajadores de base y de confianza.

El elemento categórico que de tal legislación se desprende para esbozar el régimen jurídico de la relación entre Estado y funcionario público, es el de la confianza, puesto que la aplicación de la LFTSE no solamente los divide en trabajadores de base y de confianza, sino que en su a. 8º excluye a estos últimos de las disposiciones relativas a los trabajadores de base, de donde resulta que, en principio, el calificativo de trabajador de confianza coincide con la categoría de funcionario público.”¹⁸

Por ser un tema estrechamente relacionado, es de atenderse lo que establece Ignacio Burgoa en relación al *funcionario de hecho*, cuando lo compara con el *usurpador*:

¹⁶ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo 12, Página: 1687.

¹⁷ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, tomo II, página: 1500.

¹⁸ Op. Cit., páginas: 1500 y 1501. Debemos tener en cuenta que las abreviaciones utilizadas en dicho diccionario tienen los siguientes significados: C= Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, LFRSP= Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, LFTSE= Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado).

"La diferencia entre el usurpador y el funcionario de hecho radica en la connotación misma del vocablo 'usurpador', que denota apoderarse de algo ajeno generalmente con violencia. Por tanto, el usurpador del gobierno del Estado despoja de él a los titulares legítimos de los órganos estatales, lo que entraña la preexistencia y la coexistencia de éstos respecto del acto de usurpación. Tratándose del funcionario de hecho, en cambio, no existe ningún titular anterior que sea desposeído del cargo correspondiente, sino que su nombramiento, designación o elección no se ajustan a las normas jurídicas que deben regir a estos actos. Además, el usurpador es repudiado por la voluntad popular mayoritaria, en el sentido de que la conciencia colectiva no lo reconoce como gobernante, aunque por la fuerza o compulsión los gobernantes sean constreñidos a obedecerlo.

...El usurpador destruye y cambia un status jurídico político, en tanto que el funcionario de hecho se somete a él en lo que al ejercicio del poder se refiere, pues sólo sustituye al titular del órgano cuando la duración en su cargo ha concluido, ya que de lo contrario sería usurpador.

Se debe hacer hincapié, por otra parte, en la diferencia que existe entre gobierno de usurpación y gobierno de facto. En el primer caso, el apoderamiento del poder del Estado se realiza sin el respaldo popular por un sujeto y su camarilla, por el contrario, en el segundo son el pueblo o algún sector mayoritario de él los que rompen revolucionariamente un orden jurídico establecido para reemplazarlo por otro, en cuya hipótesis el gobierno que emana de la revolución triunfante es 'de facto', convirtiéndose en jurídico por el derecho que de ella surge.

Por último, es conveniente consignar una diferencia que no deja de tener importancia entre el 'gobierno de facto' y el 'funcionario de facto'. El primer caso trata del supuesto de la sustitución conjunta de los titulares de los órganos primarios del Estado por un solo individuo o por un grupo de personas que organizan el gobierno estatal provisionalmente a consecuencia del triunfo de algún movimiento revolucionario, contando con la aquiescencia o el respaldo de los sectores mayoritarios de la población; en la inteligencia de que dicha organización provisional tiende generalmente a convertirse en definitiva cuando se instaura el nuevo orden jurídico fundamental que recoge el ideario de la revolución estructurándose así, según él, el Estado. El gobierno de facto, comúnmente, implica no sólo la sustitución personal de los titulares de los órganos primarios del Estado, sino también la supresión o desplazamiento de éstos o al menos la alteración de su órbita competencial y, por ende, de sus funciones. Por lo contrario, en lo que atañe al funcionario de hecho, dichos fenómenos no se registran, ya que en el caso respectivo únicamente se trata de que la persona que encarna a algún órgano estatal no haya sido legalmente nombrada, electa o designada para ocupar el cargo correspondiente, sin que por ello se modifique la competencia del órgano en sí mismo considerado ni se suprima éste o se le desplace, permaneciendo sin variación la estructura jurídica - política del Estado."¹⁹

¹⁹ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Páginas: 175 y 176. Para mayor abundamiento, nos remitimos al capítulo IV del presente trabajo, en relación a la tesis del mismo autor.

Es decir, en este punto radica lo que se denomina la competencia de origen y que es la materia de estudio de la presente obra.

Delimitación conceptual

De los criterios anteriormente vertidos podemos concluir que el concepto de autoridad, entre otras tiene dos acepciones de suma importancia, una de las cuales concibe a la autoridad como una potestad, es decir tiene carácter eminentemente funcional, mientras que la otra refiere a una persona ente, con lo cual se revela su carácter orgánico. Pero sin perjuicio de lo anterior, es innegable que en cualquiera de las dos acepciones apuntadas el concepto de autoridad tiene una relación con el concepto de *poder*, alento a lo cual conviene recordar que incluso la palabra tiene una relación estrecha con la diversa *autor* que refleja una actividad creadora.

Por otra parte, dentro del Sistema Jurídico Mexicano podemos diferenciar el subconcepto de autoridad responsable del concepto de autoridad anteriormente apuntado, en efecto la definición de *autoridad responsable* se entiende a través del derecho del juicio de amparo por tener carácter eminentemente procesal. Es decir, debemos hacer la diferenciación entre el concepto amplio de autoridad y el que en derecho Mexicano utilizamos en el juicio de amparo.

En efecto la autoridad responsable, si bien es un concepto ampliamente utilizado, no abarca todos las acepciones de la autoridad que incluso puede tener una connotación sociológica, lo anterior se presenta en diversos aspectos, pues como la autoridad entendida en un sentido lato refleja potestades, pueden representarse tanto por órganos del Estado como por particulares, incluso instauradas por pacto, convenio o acuerdo. Ejemplo de lo expuesto es el hecho que en diversos contratos, las partes se otorgan derechos y obligaciones que dan lugar a potestades que denotan *autoridad* respecto de la contraparte contractual (V.g. el contrato o relación de trabajo, que conforme a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conformarse requiere del elemento esencial identificado con la subordinación, lo cual refleja una autoridad en el sentido amplio del patrón sobre el trabajador, siempre y cuando no se transgredan los límites legales, u otro ejemplo serían aquellos órganos del Estado que sin dañar la esfera jurídica de particulares desarrollen funciones públicas que crean situaciones nuevas). Finalmente, es de destacarse el concepto de autoridad responsable o autoridad para los efectos del juicio de amparo, que necesariamente se entienden en razón de una transgresión a la esfera

jurídica del gobernado, así como por ser una institución procesal dentro del juicio de amparo, pero sin perder de vista que es un concepto especializado.

Por lo que respecta al concepto de funcionario, para el presente trabajo interesa el concepto referido al público y no así al funcionario privado o particular. Atento a lo cual deben tenerse en cuenta dos rasgos esenciales al mismo, en primer término que siempre es una persona física que desarrolla una función, que para efectos del presente trabajo se debe entender referida a funciones públicas o pertenecientes al Estado, y en segundo término que esa persona física es quien encarna un órgano del Estado.

De igual manera destacamos que para efectos de la tesis que sostenemos, atendemos al criterio de funcionario público sin subclasificarlos (servidores públicos, burócratas, funcionarios *-stricto sensu-*, etc), ya que hemos optado en el presente estudio por apegarnos (aunque no totalmente) a una visión Estructural-funcional del Estado, en la cual la estructura la conforman los órganos de Estado, mientras que las funciones se desarrollan por los funcionarios públicos.

Conforme a lo anterior, podemos decir que el concepto de funcionario es un puente o unión entre el concepto abstracto de órgano del estado y la realidad material de la persona física que tiene tal carácter. Podemos ejemplificar lo anterior al exponer que una órgano del estado es siempre un ente (Secretaría de Hacienda y Crédito Público), que como no tiene existencia material requiere de un titular que es una persona física (Juan Pérez), pero dicha persona no puede actuar como titular del órgano estatal por propio derecho, sino con un carácter de funcionario (Secretario de Hacienda y Crédito Público) dando lugar a un concepto de unión entre la realidad jurídica y la realidad material, que al mismo tiempo es diferente del concepto del órgano del estado (es decir no podemos asimilar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con el Secretario de Hacienda y Crédito Público).

Asimismo, es de destacarse que puede haber funcionarios que además tengan carácter de autoridades responsables para los efectos del amparo y otros funcionarios que no lo tienen, por realizar funciones que no transgredan la esfera jurídica de los particulares y que no tienen carácter de parte en juicios de amparo.

Finalmente, es de concluirse que la autoridad, autoridad responsable y el funcionario son conceptos ligados que de conformidad con lo expuesto pueden coincidir, pero no necesariamente, dando lugar a diversas combinaciones que deben ser analizadas en cada caso, especialmente por lo que se refiere al juicio de amparo.

1.2. Competencia, Legalidad y Legitimidad

Competencia

Componente semántico

La Real Academia Española ha establecido en relación al significado de esta palabra:

" f. Disputa o contienda entre dos o más sujetos sobre alguna cosa. || 2. Oposición o rivalidad entre dos o más que aspiran a obtener la misma cosa. || 3. **Incumbencia**. || 4. Aptitud, idoneidad. || 5. V. **cuestión de competencia**. || 6. V. **juez de competencias**. || 7. Atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto. || 8. *Argent., Col., Méj., (sic.) Par., Perú y Venez.* Competición deportiva. || a **competencia**. loc. adv. **A porfía**."²⁰

Es necesario atender, lo que la misma obra dice respecto del vocablo *competentemente*, a efecto de allegarnos elementos que nos ayuden a precisar el concepto en estudio: " adv. m. *Proporcionadamente, adecuadamente*. || 2. *Con legítima facultad o aptitud*."²¹, *de conformidad con ello, es que para el verbo **competer**, se establece: "intr. Pertenecer, tocar, o incumbir a alguien alguna cosa. || 2. Ant. **Competir**."²²*

Etimología

Se establece en el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española que proviene: "*Del lat. **competentia**.*"²³

Conviene señalar que el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, establece como etimología para el verbo *competere* lo siguiente: "*(Del. lat. **competere**, concordar, corresponder.)*"²⁴

²⁰ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Tomo: I, Página: 523.

²¹ *Ibidem*.

²² *Idem*.

²³ *Id.*

Verbo que puede diferenciarse, aunque comparta el mismo origen, del diverso verbo *competir*. Para este último se ha establecido: "Cor.: *Del lat. competere, ir al encuentro.*) [*Se conj. c. pedir.*] *intr. y pml. (con, contra). Contender dos o más personas entre sí, aspirando unas y otras con empeño a una misma cosa. 1 intr. Igualar una cosa a otra análoga, o una persona a otra, en la perfección o en las propiedades.*"²⁵

Debiendo tener en cuenta en la diferencia de vocablos que se estudia, la existencia de la palabra *competición*, pues para ésta se ha determinado que tiene su origen: "Del lat. *competitio, tionis.*) f. COMPETENCIA, rivalidad. 1 Acción y efecto de competir. 1 Dep. Concurso, juego o torneo en que compiten dos o varios contendientes." ²⁶

Al respecto Joan Corominas, quien considera que las palabras analizadas son derivados del verbo *pedir*:

"PEDIR, del lat. PETERE 'dirigirse hacia un lugar', 'aspirar a algo', 'pedir'. 1ª *doc.*: orígenes del idioma (*Cid*, etc.).

...

DERIV....

Competir [S. XV, Gómez Manrique, Cuervo, *Diccionario de Construcción y R.* II, 265-8] o *competer* [Nebr.; Cuervo, 264-5] duplicados tomados del lat. *competere* 'ir al encuentro una cosa de otra', 'responder, estar de acuerdo con', 'corresponder, ser adecuado, pertenecer', 'pedir en competencia'; la diferencia entre los dos verbos se estableció sólo en castellano (ya Nebr.: <<-er; *pertenescer*: *competit*, *impers.*; -*ir con otro de igualdad*: *competo*>>), y no desde el principio, pues Cuervo cita tres ej. de *competir* 'competer' en textos del S. XV y otros antiguos; *competente* [princ. S. XV, *Canc. de Baena*; Cuervo, *Dicc.* II, 263-4]; *competencia* [fin S. XVI, Fr. L. de León, Fr. L. de Granada, Hurtado de Mza.: Cuervo, *Dicc.* II, 261-3] 4; *competición* ant. (Nebr.); *competidor* [1454, Arévalo (Nougué, *BHisp.* LXVI); Nebr.]...²⁷

²⁴ Id.

²⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 7, Página: 967.

²⁶ Ibidem.

²⁷ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO, Volumen IV, páginas 457 y 458.

Concepto Jurídico

Ignacio Burgoa Orihuela nos comenta que la competencia en general es una condición presupuestal *sine qua non*, para que la actuación de una determinada autoridad en el desarrollo de la función estatal que genéricamente le corresponde, se válida y eficaz.²⁸

Legalidad y legitimidad

Componente semántico

Legalidad

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, establece para significado de la palabra **legalidad**: "f. Cualidad de legal. || 2. Régimen político estatuido por la ley fundamental del Estado. *Tal partido viene aproximándose a la LEGALIDAD.*"²⁹, mientras que para la palabra **legal** se comenta: "adj. Prescrito por ley y conforme a ella. || 2. Verídico, puntual, fiel y recto en el cumplimiento de las funciones a su cargo. || 3. V. depósito, doctrina, interés, trampa legal. || 4. Der. V. ficción, medicina legal."³⁰

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, solamente comenta que proviene: "De *legal*."³¹, y en el mismo sentido el Diccionario Enciclopédico Salvat define dicho vocablo como: "Calidad de legal"³².

Legitimidad

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española dice: "f. *Cualidad de legítimo*"³³, mientras que para la palabra **legítimo** dicta: "adj. Conforme a las leyes. ||

²⁸ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Página: 77.

²⁹ Tomo: II, Página: 1240.

³⁰ Ibidem.

³¹ Tomo: II, Página: 1240.

³² Tomo: 16, Página: 2262.

³³ Tomo: II, Página: 1240.

2. *Lícito, justo.* || 3. *Cierto, genuino y verdadero en cualquier línea.* || 4. *V. hijo legítimo.* || 5. *Der. V. tutela legítima.* || 6. *Der. V. tutor legítimo.*³⁴

Palabra que a su vez se relaciona al verbo *legítimar*, estableciéndose para el mismo: "(De legítimo.) tr. Probar o justificar la verdad de una cosa o la calidad de una persona conforme a las leyes. † Hacer legítimo al hijo que no lo era. † Habilitar a una persona de suyo inhábil para un oficio o empleo. † Llegar a permitir algo fuera de las normas o reglas. † Autenticar, garantizar la autenticidad de un documento o una firma."³⁵

Etimología

La palabra *legalidad* así como la diversa *legitimidad* tienen origen común en la palabra *ley*, atento a lo cual Joan Corminas comenta:

"LEY, del lat. LEX, LEGIS, 'proyecto de ley', 'ley'. 1ª doc.: orígenes del idioma (doc. de 1158, Oelschl.).

General en todas las épocas; Cej. VII, § 59; común a todos los romances. La forma *lee* que vemos en *Alex. O.* 1948c, fue intermedia entre *LEGE* y *ley*; éste se pronuncia comúnmente bisilábico en Berceo y otros textos coetáneos. En lo antiguo es muy común la ac. 'religión' (Berceo, Juan Manuel, etc.), y también la ac. Figurada 'manera' (Berceo, *Mil.*, 899b, <<a lei de ladrón>>, *S. Mill.*, 6 <<a lei de pastor>>; otros ejs. s. v. LAYA II), que reaparece en otros romances y está a la base del vasco dial. *legez* 'como' (propiaamente 'según la manera'): Azkue, *Homen. a M. P.* II, 91.

DERIV. *Leal* [orígenes del idioma: *Cid*, etc.], del lat. LEGALIS 'legal' (por lo menos en port. y cast., en cat. *lleial* y en oc. *leial*, no se ve razón para considerarlo cultismo, según hace M.-L., REW 4968) †; *lealtad* [Berceo; Nebr., etc.; *lealdat*, J. Ruiz, 177], antiguamente también *lealtanza*; *desleal* [-ar, Alex., 161], *deslealtad* [1251, *Calila* 35.572; 1ª Crón. *Gral.*, 28a33]. Duplicado culto es *legal* (h. 1520, Padilla (C. C. Smith, *BHisp.* LXI); Covarr.); *legalidad*; *legalista*; *legalizar*, *legalización*; *ilegal*; *ilegalidad*.

...

Legítimo [*legítimamente* 1339, *BHisp.* LVIII, 360; Nebr., s. v.; *ligtimo*, Nebr. s. v. *leal*; *Quijote* I, xxviii, *Cl. C.* III, 62; hoy vulgar en España, Colombia, Chile, Cuervo, *Obr. Inéd.*, p. 180], tomado del lat. *legitimus* id.; *legítima*,

³⁴ *Ibidem.*

³⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 16, Página: 2263.

legitimario; legitimidad; legitimista; legitimar [Corbacho (C. C. Smith); Nebr.], *legitimación, legitimador; ilegítimo, ilegitimidad, ilegitimar...*³⁶

Para la palabra *legal*, se establece por el Diccionario Enciclopédico Salvat que proviene: "Del lat. *legalis*"³⁷

Guido Gómez De Silva, por lo que respecta al vocablo *legal* manifiesta: " *conforme a la ley, autorizado por la ley*": latín *legalis* 'legal, relativo a las leyes', de *leg-*, tema de *lex* 'ley' (véase *ley, leer*), + *-alis* 'relativo a' (véase *-al*).³⁸

Asimismo, debe estudiarse el sufijo *-idad*, a efecto de integrarlo con el vocablo *legal*.

El propio Guido Gómez De Silva, sobre el sufijo de referencia "*-idad*" asevera: " *'calidad, condición, cualidad'*, terminación de substantivos femeninos (generalmente abstractos), como en *actividad, amabilidad, entidad, prosperidad, sanidad*,: latín *-itatem, acusativo de -itas* (radical *-ital-*) 'calidad, condición', de *-i-*, vocal temática (véase *-i-* 2) —o (raras veces) *-i-*, vocal conexas (véase *-i-* 2)--- + *tas* (radical *-tat-*) 'calidad, situación, condición' (véase *-tad*).³⁹

Por otra parte, la etimología de la palabra *legitimidad*, es la siguiente: "*f. Calidad de legítimo*."⁴⁰, manifestando a su vez que esta última palabra proviene "(Del lat. *legitimus*)."⁴¹

Guido Gómez Da Silva, establece respecto de la palabra *legítimo*: " *conforme a las leyes*": latín *legitimus* 'legítimo', de *leg-*, tema de *lex* 'ley' (véase *ley, leer*).⁴²

Concepto Jurídico

Por lo que respecta a la *legalidad*, Ignacio Burgoa Orihuela nos dice:

*"Implica adecuación de los actos de autoridad a la ley. Importa una garantía constitucional establecida en el artículo 16 del Código Supremo de México."*⁴³

³⁶ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen III, página 639.

³⁷ Ibidem.

³⁸ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 412.

³⁹ Op.Cit., página: 359 y 360.

⁴⁰ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo: II, Página: 1240.

⁴¹ Ibidem.

⁴² BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Página: 412.

Por su parte, la Enciclopedia Jurídica Omeba, establece para el concepto jurídico *legitimidad*:

"Conforme a las leyes, justo, perfecto, completo, concedido, permitido, verdadero, genuino. Dícese así: 'edad prescrita por las leyes', 'términos concedidos por las leyes', 'pena determinada por la ley', etcétera.

Lo más frecuente es utilizar la voz 'legitimidad' con referencia al Estado de familia y para significar Estado o calidad de hijo legítimo o legitimado. Sin embargo, el concepto de la legitimidad en general y amplísimo, tanto como la materia de la ley', que abarca todo lo bueno y equitativo posible, conforme a la naturaleza y a las costumbres patrias, conveniente al lugar y tiempo, necesaria, útil, y dado no para el bien privado, sino para utilidad común de los ciudadanos.

...

La legitimidad tiene, además, otra consecuencia importante; como quiera que allí donde el legislador quiere imperar absolutamente hasta e punto de impedir interpretaciones judiciales, con mayor razón no admite a los particulares la posibilidad de suspender los efectos mediante 'modalidades' de término o condición. Es así que el matrimonio, el reconocimiento de hijos naturales, la emancipación y la adopción no toleran condiciones. Tampoco la toleran algunos actos jurídicos patrimoniales, por ejemplo, la aceptación de la herencia, la renuncia de ésta, las disposiciones testamentarias que tiene por objeto la sola porción de la legítima o la reserva, y en el Derecho comercial, la letra de cambio.

La legitimidad es un asunto de importancia muy variable según los tiempos y lugares. Hay épocas caracterizadas por el respeto o por el desprecio de la ley; y puede agregarse sin error, que bajo circunstancias especiales, el legislador es impotente. Muchas veces ha sido señalado este hecho de la impotencia legislativa, desde los comienzos del siglo XX, de tal manera que los versos del poeta latino, aceptáronse: 'Son vanas las leyes sin las buenas costumbres'.

Pero con todo, la fuerza de la ley existe y renace constantemente, no prevaleciendo lo que se le oponga, en virtud de un instinto vital de conservación de la soicidad (sic).⁴⁴

Por su parte Ignacio Burgoa Orihuela nos comenta:

*"El titular puede ser 'legítimo' o 'ilegítimo', según el acto-condición se haya o no ceñido a las reglas jurídicas que lo rijan, mientras que el órgano en sí puede ser 'competente' o 'incompetente' conforme tenga o no facultades constitucionales o legales para desempeñar una función pública y los actos específicos en que ésta se manifieste."*⁴⁵

⁴³ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Página 267.

⁴⁴ Tomo XVIII, página 207.

⁴⁵ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Página: 331.

Para concluir, es importante tener en cuenta lo que comenta Rolando Tamayo y Salmorán, respecto de los vocablos *legalidad* y *legitimidad*, saber:

"Los usos dogmáticos de 'legitimidad' (o legitimación) y 'legalidad' se vieron fuertemente afectados por los usos que estos términos tuvieron en el campo de las ideas políticas (v. *infra*). En un principio, como se sigue de su etimología y de su significado originario, quien dice 'legitimidad' quiere decir 'conforme a derecho' y éste es el significado primordial y persistente de 'legalidad'. De esta forma tenemos que ambos términos son, en principio, equivalentes o sinónimos. No obstante, cabe señalar que, en la literatura jurídica, hace tiempo se aprecian ciertos matices. Quien piensa en 'legitimidad', alude a justificación; 'legitimidad' sugiere la búsqueda de un fundamento. 'legalidad' por su parte, si bien no excluye esta idea de justificación o fundamento, parece referirse primordialmente a la *conformidad*: las acciones (éste es el requerimiento que presupone la obligatoriedad del derecho) deben conformarse con las disposiciones jurídicas establecidas.

...Para la dogmática moderna 'legítimo', además de 'establecido jurídicamente', significa: 'jurídicamente reconocido', 'protegido por el derecho' (frente a un Estado espurio o sin fundamento jurídico). En este sentido se habla de *filiius legitimus*.⁴⁶

Delimitación conceptual

La competencia, desde un punto de vista etimológico y semántico refiere la incumbencia o correspondencia de una cosa a otra, razón por la cual es fácil entender que jurídicamente la competencia se entiende como un cúmulo de facultades correspondientes a un órgano del Estado para que realice funciones determinadas, es decir posibilidad de actuar de manera taxativa y de conformidad con normas jurídicas precisas. Es decir, las facultades conforme a las cuales puede actuar un órgano del Estado de manera taxativa (lo cual consideramos un verdadero ius-idealismo).

Por otra parte, debe destacarse las diferencias que presentan los conceptos de legalidad y legitimidad, pues si bien los dos tienen un origen común en la palabra ley, desde el punto de vista jurídico la legalidad refleja un aspecto formal de concordancia con la ley, pero el segundo además conlleva la idea de lo justo, verdadero o auténtico, es decir la legitimidad además lleva implícitos los valores metajurídicos señalados.

⁴⁶ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, tomo III, páginas 1942 y 143.

1.3. Designación y Nombramiento

Designación

Componente semántico

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, la define como: "f. Acción y efecto de designar a una persona o cosa para cierto fin. || 2. Ling. Función puramente denominativa que tiene la lengua."⁴⁷

Resulta importante señalar lo que el citado diccionario establece para el verbo *designar*: "(Del lat. *designare*.) tr. formar *designio* o propósito. † Señalar o destinar a una persona o cosa para un fin determinado. † Denominar, indicar, llamar."⁴⁸

Mientras que para el término *designio* se establece: "m. Pensamiento, propósito que se pretende llevar a la realidad, plan."⁴⁹

Etimología

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, comenta: "(Del lat. *designatio*, -onis.)"⁵⁰, mientras que se establece que la etimología del verbo *designar* proviene "Del lat. *designare*."⁵¹

Guido Gómez De Silva comenta al respecto: " 'nombrar, señalar, destinar a cierto fin': latín *designare* 'designar, indicar, marcar con una señal', de *de-* 'separar' (véase *de-*, de 2) + *signare* 'marcar', de *signum* 'marca, señal' (véanse *signo*, *seguir*)."⁵²

Por lo anterior, y observando que *designación* proviene de palabra *seña*, resulta conveniente atender a la etimología de esta última, para la cual Joan Corominas establece:

⁴⁷ Tomo I, Página: 717.

⁴⁸ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 9, Página: 1178.

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ Tomo: I, Página: 717.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 218.

"SEÑA, del lat. SIGNA, plural de SIGNUM 'señal, marca', 'insignia, bandera'. 1ª doc.: Cid.

Está ahí con el sentido de 'indicio, muestra': <<grandes son las ganancias que le dio el Criador. / Fevos aquí las señas, verdat vos digo yo: / cient cavallos gruesos e corredores / ... / bésavos las manos que los prendades vos>> v. 1335; también 'enseña, bandera' (vv. 477, 689, 1220, etc.); con ésta sigue usual en los siglos medievales: *Alex.*, 474, *Fn. Gonz.*, 464, J. Ruiz, 1242, *Alf. XI*, 28, etc.; <<seña de armados: *signum*>> Nebr.; también puede ser entonces 'apellido, grito de guerra' (*Gr. Conq. de Ultr.*, 353). Aparece desde el principio la ac. hoy predominantemente 'signo que se hace materialmente, ademán': *que se disputasen por señas* J. Ruiz 49d, etc. Documentación en Cej. VIII, § 61.

...del it. *disegnare* 'dibujar' y éste de DESIGNARE 'marcar', 'dibujar', 'designar'; *diseñador*; *diseño* [1589, Terlingen; *designo* ya 1511; Cej. IX, § 201]. *Enseñar* [Cid; Berceo, *Mil.*, 908c; *Alex.*, 353, 2000; *Fn. Gonz.*, 124; *Gr. Conq. de Ultr.*, 306; etc.]⁴, de INSIGNARE 'marcar', 'designar' (CGL II, 284.17; IV, 414.4) que en vulgar substituyó al lat. INSIGNIRE, y se ha perpetuado en todas las lenguas romances (rum. *insemná* 'indicar', en las demás 'adoctrinar', en iberorromance y oc. además 'mostrar'); ...

Asignar [Berceo; Cuervo, *Dicc.* I, 702-3], de *assignare* id.; *asignable*; *asignación*; *asignado*; *asignatario*; *asignatura* [S. XIX, *DHist.*]. *Consignar* [h. 1575, A. de Morales, *Aut.*], de *consignare* id.; *consigna* [Acad. S. XIX]; *consignación* [*Aut.*]; *consignador*; *consignatario* [1680, *Recopil. de Indias*]; *consignativo*. *Designar* [med. S. XIV, *Montería de Alf. XI*; Cuervo, *Dicc.* II, 1089], de *designare* id.; *designación*; *designio* [1569, Ercilla (C. C. Smith, *BHisp.* LXI); Quevedo, *Aut.*], del b. lat. *designium* (antes se dijo *deseño* según *Aut.*)...⁵³

Concepto jurídico

José Alberto Garrone nos dice que *designar* es "Destinar para un cargo o función (pública o privada)".⁵⁴ Lo cual consideramos concuerda con la clasificación de funcionarios públicos o privados apuntada anteriormente.

Para el mismo verbo Guillermo Cabanellas establece que es "Destinar para un cargo o función. // Nombrar para empleo público o privado. // Denominar. // Indicar, señalar, mostrar. // Formar un designio (v.), plan o propósito. (v. *Designación, Signar.*)"⁵⁵

⁵³ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen V, páginas 209 a 211.

⁵⁴ DICCIONARIO MANUAL JURÍDICO ABELEDO PERROT, Tomo I, página 298.

⁵⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, tomo III, página 195.

Mientras que para *designación* establece este último autor que es el: "*Nombramiento para algún puesto, cargo o función. // Señalamiento de tareas, misiones o actividades. // Denominación. // Indicación. (v. Autor y Padre por designación.)*"⁶⁶

Nombramiento

Componente semántico

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española determina: "*m. Acción y efecto de nombrar. || 2. Cédula o despacho en que se designa a uno para un cargo u oficio.*"⁶⁷, y para el verbo *nombrar* se comenta: "*(Del lat. nominare.) tr. decir el nombre de una persona o cosa. || 2. Hacer mención particular, generalmente honorífica, de una persona o cosa. || 3. Elegir o señalar a uno para un cargo, empleo u otra cosa.*"⁶⁸

El verbo *nombrar* se establece como: "*tr. decir el nombre de una persona o cosa. | Hacer mención particular de una persona o cosa. | Elegir o señalar a uno para un cargo, empleo u otra cosa.*"⁶⁹

Etimología

El Diccionario Enciclopédico Salvat la define como "*Acción y efecto de nombrar*"⁶⁰, mientras que para la etimología del verbo *nombrar*, la misma fuente establece: "*Del lat. nominare*"⁶¹, y para *nombre*: "*Del lat. nomen, nominis*"⁶²

Gómez De Silva, comenta sobre la voz *nombrar*, lo siguiente: "*'decir el nombre de, identificar por el nombre; elegir o señalar para un cargo' (nombramiento 'acción o efecto de designar para un cargo'): latín nominare 'nombrar (en los dos sentidos)', de nomin-, tema de nomen 'nombre' (véase nombre), + -are, terminación de infinitivo (véase -ar 1).*"⁶³

⁶⁶ *Ibidem.*

⁶⁷ Tomo: II, Página: 1445.

⁶⁸ *Ibidem.*

⁶⁹ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 19, Página: 2714.

⁶⁰ Tomo: 19, Página: 2714.

⁶¹ *Ibidem.*

⁶² *Idem.*

⁶³ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 484.

Atendiendo a lo expuesto, se necesita atender al vocablo *nombre*, que al ser analizado por el mismo autor, comenta: " *palabra con que se designa algo o a alguien para distinguirlo de otros*: *latin vulgar nomine, acusativo de nomen, del latin nomen (tema nomin-)'nombre; fama, reputación, celebridad', del indoeuropeo nomen- 'nombre'. De la misma familia: anónimo, antónimo, antonomasia, exónimo, homónimo, ignominia, metonimia, nombrar, nominativo, -ónimo, onomástico, paronomasia, patronímico, pronombre, renombre, seudónimo, sinónimo, topónimo.*"⁶⁴

Joan Coromínas, establece que la palabra *nombramiento* es un derivado de *nombre*, vocablo para el que establece:

"NOMBRE, del lat. NOMEN, -INIS, id. 1ª doc.: orígenes del idioma (*Cid*, etc.).

De uso general en todas las épocas y común a todos los romances. La forma más antigua es *nomne* (Berceo, *Sacrif.* 1 y *passim*), de donde *nome*, propia del leonés: *nomen* en el Fuero de Avilés, *nome* actualmente en Colunga (Vigón), etc. La cuestión de si en este y semejantes casos hay que partir del acusativo NOMEN o de un analógico *NOMINE (M) (que por lo demás considero resuelta en el primer sentido) pertenece a la gramática y no al diccionario; trata de ella M-L., *Litbl.* VII, 71n. Es muy inseguro que se deba partir de *nome* para explicar la fórmula *nom de Dios* (C. Michaëlis, *Misc. Caix* 141-2)¹, pues con el desgaste de estas fórmulas es posible se trate de una abreviación de *nombre*.

Port. y gall. *nome*; en la E. Media y más tarde menudea en Galicia la variante *nume* (v. g. en docs. de Pontevedra de 1381 y 1466, leídos por Sarm. *CaG.* 86v y 88r «hum aivalá firmado de seu *nume*»); además de la pronunciación muy cerrada de la o átona en el derivado *nomear*, propia, en más o menos, de todo territorio de la lengua, y del paralelo con *lume*, *costume* y otros tantos, quizá intervino también una pronunciación *nomie* < *nomee*.

DERIV. *Nombrar* [*Cid*, etc.]², de NOMINARE: común a todos los romances; *nombrado*, *nombradía* [Berceo, *Mil.* 706d]; *nombramiento*...

Concepto jurídico

Rafael I. Martínez Morales dice que el *nombramiento* es:

"La forma normal para iniciar la relación entre el Estado y sus servidores públicos la constituye el nombramiento, que es el acto jurídico formal en cuya virtud la administración pública designa a una persona como

⁶⁴ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 484.

funcionario o empleado y la somete al régimen que, conforme a la ley, le es aplicable específicamente a la función pública.

Se podría afirmar que el nombramiento es el acto final del procedimiento de designación, procedimiento que se inicia con la selección de los candidatos a un cargo público, según los variados sistemas, los cuales exigen el cumplimiento de requisitos específicos, por cuyo medio se procura asegurar, a criterio de la autoridad o de los ciudadanos, la capacidad y honradez del futuro servidor público.⁶⁵

Agrega el mismo autor respecto de las diversas clases de nombramientos:

"Actualmente, en la mayoría de los países del mundo, el diseño de los sistemas de selección de los servidores públicos se efectúa de acuerdo con la trascendencia que socialmente se le reconozca a la labor que les vaya a ser encomendada, estableciendo con ello las distintas clases de nombramientos.

Así tenemos que determinados funcionarios son seleccionados mediante el sufragio, es decir, por el voto de los ciudadanos o de sus representantes (en el caso de las elecciones indirectas).

La primera es la manera usual de nombrar a los servidores públicos más importantes; en el caso de México, se utiliza para designar al presidente de la república (sic.), gobernadores, legisladores federales y locales, ayuntamientos, etcétera.

Otra forma de nombramiento es a que tiene lugar por decisión de un funcionario de rango superior. Ésta es la más común en nuestro medio; la que tradicionalmente ha redituado, a aquellos que han sido investidos con tal facultad, una preeminencia social. Hecho que resulta perfectamente explicable en un país en el que el Estado se ha convertido en el empleador número uno.

En México se da otra clase de nombramiento, en el cual ocurren las voluntades de distintas autoridades gubernamentales, como es el caso de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que requiere de la propuesta del presidente de la república (sic.), seguida de la aprobación emitida por la cámara de senadores.

También se da el nombramiento por decisión de un cuerpo colegiado, por ejemplo, la designación de los magistrados de circuito y jueces de distrito en nuestro poder judicial, el cual tiene lugar por parte del consejo de la Judicatura federal.

Generalmente, está la clase de nombramiento en concurso, que se otorga por oposición o por méritos. En virtud de la cual, el prospecto de servidor público deberá competir con otros aspirantes a ocupar el cargo vacante, ya sea mediante examen de diverso tipo o bien por la valoración de la

⁶⁵ DERECHO BUROCRÁTICO, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, volumen 5, página: 55.

experiencia, especialización o éxitos alcanzados por el aspirante en la materia propia del cargo a desempeñar (mérito).

Por otra parte, es necesario citar que nuestra legislación contempla otra clasificación que atiende a la temporalidad, en este caso se habla de definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada (art. 15, frac. III de la ley burocrática), de los cuales, el primero se perfila como la forma única de nombramiento para empleados de base, ya que las otras modalidades tienden a desaparecer por razones de índole administrativa.⁶⁶

Respecto de la naturaleza jurídica del nombramiento, el artículo 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado B) del Artículo 123 Constitucional dispone:

"Artículo 3º. Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales."

Como puede deducirse de lo anterior, en virtud del *nombramiento* una persona física adquiere el carácter de trabajador del Estado, y **nosotros consideramos que es un elemento de validez de las relaciones laborales previstas en el apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Lo anterior bajo la premisa de que las relaciones de trabajo de los dos apartados (A y B) del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tienen una misma esencia, pero con accidentes diversos.

Para concluir lo anterior, es necesario estudiar lo que se dispone la Ley Federal del Trabajo para definir las relaciones de trabajo previstas en el apartado A del artículo 123 constitucional, básicamente en sus artículos 8, 10 y 20, a saber:

"Artículo 8.- Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio."

"Artículo 10.- Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos."

⁶⁶ *Ibidem.*

"Artículo 20.- Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos."

Acorde a lo cual, Mario de la Cueva nos precisa cuáles son los elementos necesarios para que una relación de trabajo sea tal, dentro del contexto del apartado A del artículo 123 de la Constitución Federal:

"Los elementos de una relación de trabajo son los datos que la componen, sus partes integrantes, para decirlo así, sin las cuales no puede existir. Admitido este punto de vista, si analizamos la definición del artículo 20, encontramos que en ella se hace referencia a cuatro nociones: a) Dos personas, una de las cuales tiene el carácter de trabajador y la otra el de patrono, dos conceptos que ya nos son conocidos; b) Una prestación de trabajo, término que también conocemos, c) La característica que acompaña a la prestación de trabajo, a la que la Ley ha dado el nombre de subordinación; d) El salario, que según el art. 82, es 'la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo'.⁶⁷

Sobre el tema, la entonces Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Séptima Época dictó la tesis jurisprudencial 531, consultable en el Apéndice de 1995, Tomo V, Parte SCJN, Página: 351 que dispone:

"SUBORDINACION. ELEMENTO ESENCIAL DE LA RELACION DE TRABAJO. La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrón y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de una subordinación, que es el elemento que distingue al contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, es decir, que exista por parte del patrón un poder jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134 fracción III de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo.

Amparo directo 2621/77. Jorge Lomell Almeida. 22 de septiembre de 1977. Unanimidad de cuatro votos.

⁶⁷ EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO, Tomo: I, Página: 199.

Amparo directo 5686/76. Jorge Zárate Mijangos. 11 de enero de 1978. Cinco votos.

Amparo directo 7070/80. Fernando Lavín Malpica. 30 de marzo de 1981. Cinco votos.

Amparo directo 1326/84. Alda Díaz Mercado Nagore. 5 de septiembre de 1984. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 9328/83. Rodolfo Bautista López. 5 de noviembre de 1984. Unanimidad de cuatro votos."

Es decir, el elemento *subordinación* (entendido como el poder jurídico de mando del patrón y el deber correlativo del trabajador de obedecerlo) determina el carácter de una relación de trabajo, y en su caso, permite diferenciar ésta de otras instituciones jurídicas civiles o mercantiles, tales como los contratos de comisión, prestación de servicios profesionales, *joint venture*, etc.

Del texto de la tesis citada, podemos concluir que la *subordinación* es el elemento esencial que determina el carácter laboral de una relación, en el contexto del apartado A del artículo 123 constitucional.

Sin embargo, tratándose de las diversas relaciones de trabajo previstas en el apartado B del propio artículo 123 constitucional, aunado al elemento esencial de la *subordinación*, necesariamente debe presentarse otro elemento, que se identifica con el *nombramiento* y que nosotros consideramos identificado con la formalidad del acto subyacente (de lo cual deriva su carácter de elemento de validez).

Es decir, en la materia burocrática o de Derecho laboral cuando el patrón es el Estado, el nombramiento respectivo es un elemento de validez de la relación de trabajo, que en referencia al apartado B del artículo 123 de la Constitución, no hace posible presumir la existencia de la relación laboral ni del propio nombramiento.

Sobre el particular es de atenderse el criterio jurisprudencial de la actual Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictado en la Novena Época, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: VIII, Octubre de 1998, Tesis: 2a./J.76/98, Página: 568:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SI DEMUESTRAN QUE HAN VENIDO PRESTANDO SERVICIOS A LA DEPENDENCIA ESTATAL POR DESIGNACIÓN VERBAL DEL TITULAR, TIENEN ACCIÓN PARA DEMANDAR LA EXPEDICIÓN DEL NOMBRAMIENTO O SU INCLUSIÓN EN LAS LISTAS DE RAYA Y, EN SU CASO, TODAS LAS DEMÁS ACCIONES CONSECUENTES.

Esta Suprema Corte ha establecido que la relación jurídica entre el Estado y sus servidores es sui generis, pues aunque se equipara a la laboral, no puede, válidamente, confundirse totalmente con ella por varias razones, entre las que sobresalen la naturaleza imperativa del Estado y la clase del acto jurídico que genera la relación, pues tanto el nombramiento como la inclusión en listas de raya, según establece el artículo 3o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, constituyen la condición que permite, que al individuo designado se le apliquen automáticamente una serie de disposiciones generales que le atribuyen una determinada situación jurídica fijada de antemano en cuanto al tipo de su puesto o cargo, sus obligaciones y derechos, la forma de su desempeño, la temporalidad de sus funciones, las protecciones de seguridad social y otros conceptos más, puesto que su entrada como servidor del Estado está regulada en el presupuesto de egresos; de lo anterior se infiere la importancia que tiene el nombramiento (o la inclusión en las listas de raya) a que se refiere el citado artículo 3o., así como el artículo 15 del mismo ordenamiento, que establece los requisitos que debe contener el nombramiento. No obstante lo anterior, cuando el titular de la dependencia o el autorizado legalmente para ello, designa a una persona para desempeñar un puesto de manera verbal o sin llenar las formalidades necesarias, tal situación irregular no debe perjudicar al servidor ni conducir al desconocimiento de la existencia de esa relación de trabajo con el Estado, por lo cual, conforme a los principios deducidos del artículo 123, apartado B, constitucional y a los artículos 43, 118, 124 y demás relativos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el servidor tiene acción para demandar la expedición del nombramiento o la inclusión formal en las listas de raya, pudiendo demostrar los extremos de su acción con cualquier medio de prueba; sólo entonces, demostrado el nombramiento, procederán, en su caso, las demás acciones que el servidor pueda tener.

Contradicción de tesis 96/95. Entre las sustentadas por el Tercer y el Séptimo Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo del Primer Circuito, 29 de abril de 1998. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Angulano. Secretario: José Carlos Rodríguez Navarro.

Tesis de jurisprudencia 76/98. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión pública de veintinueve de abril de mil novecientos noventa y ocho."

Es decir, de conformidad con la tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación referida, quien se ostente como *burócrata* tiene acción para demandar la expedición del nombramiento, es decir una acción de las denominadas *pro forma*, y en base a lo cual

concluimos que el nombramiento es para las relaciones de trabajo previstas en el apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, un elemento, pero no de carácter esencial sino referido a su validez, por identificarse con la *forma* de un acto jurídico, que como se ha dicho es subyacente (conviene precisar que ese acto jurídico lo sería la designación).

Por lo anterior, es que no coincidimos con el calificativo que se realiza por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de Jurisprudencia 2a./J.76/98, en que dice que el nombramiento constituye una *condición*, ya que a nuestro juicio no tiene ese carácter sino el de elemento de validez de la relación de trabajo en el contexto del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Lo anterior tiene su fundamento en que la condición es una modalidad de las obligaciones que hace contingentes los efectos del acto jurídico o incluso su resolución (bajo la premisa de que el acto jurídico es existente y válido), mientras que los elementos del actos jurídico siempre son partes integrantes del mismo que afectan su existencia o validez. Razón por la cual creemos que la Suprema Corte debió determinar que el *nombramiento* es un elemento o requisito⁶⁸ de validez de la *relación laboral burócratica*, y no así una condición relativa a la misma.

Tampoco consideramos que el nombramiento sea un elemento esencial (como lo es la subordinación) porque los principios jurídicos positivos que la rigen la materia laboral, así como de la tesis de jurisprudencia 2ª./J.76/98 en comento, se desprende como parte esencial, en el contexto del apartado B del artículo 123 constitucional, que también debe haber prestación de servicios subordinados al patrón-Estado (elemento esencial), pero además es necesario el *nombramiento*, debiendo determinar su naturaleza jurídica.

Así la Suprema Corte de Justicia ha establecido que para el caso de que se designe a una persona para desempeñar un puesto de manera verbal, sin llenar las formalidades necesarias, el servidor tiene acción para demandar la expedición del nombramiento, pudiendo demostrar los elementos de su acción, y sólo demostrado el nombramiento, procederán en su caso, las demás acciones que el servidor pueda tener.

De conformidad con lo anterior, es que concluimos que la naturaleza jurídica del *nombramiento* no es otra, sino la de un elemento o requisito de validez, pues como se ha dicho

⁶⁸ Nomenclatura que podrá variar según el autor a considerar.

puede ejercitarse una acción *pro forma* para demandar su expedición, y hecho lo anterior, el burócrata podrá ejercitar las demás acciones que correspondan.

Por otra parte debe señalarse que incluso conforme al propio artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado B) del Artículo 123 Constitucional el nombramiento debe ser expedido por funcionario facultado para extenderlo (y no cualquier funcionario), y consideramos que la tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación transcrita utiliza el vocablo *titular* en el mismo sentido que el artículo 2º de la propia ley, refiriéndose a los *titulares de las dependencias e instituciones*.

A mayor abundamiento, el artículo 12 de la referida ley, dispone:

"Artículo 12. Los trabajadores prestarán sus servicios en virtud de nombramiento expedido por el funcionario facultado para extenderlo o por estar incluidos en las listas de raya de trabajadores temporales, para obra determinada o por tiempo fijo."

Asimismo, el artículo 15 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado B) del Artículo 123 Constitucional, establece cuales serán los requisitos del nombramiento de conformidad con lo siguiente:

"Artículo 15. Los nombramientos deberán contener:

- I. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio;
- II. Los servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible;
- III. El carácter del nombramiento: definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada;
- IV. La duración de la jornada de trabajo;
- V. El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador, y
- VI. El lugar en que prestará sus servicios."

Sobre lo expuesto, es de tomarse en cuenta el criterio de Rafael I. Martínez Morales, cuando nos dice:

"La relación jurídica de trabajo surge de la prestación del servicio subordinado y dirigido, y se formaliza con el nombramiento autorizado por el oficial mayor, el director general de personal o de administración, por el titular de la unidad administrativa, en los términos del reglamento interior de la secretaría u órgano desconcentrado y aceptado por el propio empleado.

El nombramiento aceptado obliga a la secretaría, departamento administrativo o procuraduría y al trabajador al cumplimiento de las obligaciones inherentes al mismo y a las consecuencias que sean conforme a la ley, al uso y a la buena fe.

La constancia de nombramiento deberá estar autorizada por los servidores públicos facultados para ello, acreditará que el trabajador ha sido nombrado legalmente para desempeñar el puesto que especifica, que aceptó sus deberes y derechos, que protestó guardar la constitución y las leyes que de ella emanan, de conformidad con el art. 128 de la ley suprema. Esta protesta no se efectúa realmente, sino en los niveles superiores; ello es incorrecto, pues la obligación de tal formalidad es para cualquier servidor público sin distinción de rango, nivel o categoría."⁶⁹

Finalmente, el mismo autor nos dice:

"...de acuerdo al tema que nos ocupa y de acuerdo con la clasificación de nombramientos de servidores públicos diremos que en nuestro país los que tienen lugar a partir del sufragio directo son los de:

- a) El presidente de la república (sic.) cada seis años (art. 81 constitucional);
- b) Los gobernadores estatales, de conformidad a sus respectivas legislaciones (art. 116 constitucional);
- c) Senadores y diputados, sean éstos federales o locales, inclusive los integrantes de la asamblea en el Distrito Federal (art. 51, 56 y 122 constitucionales);
- d) Los funcionarios de los ayuntamientos, constituidos por presidente municipal, regidores y síndicos (art. 115 constitucional);
- e) El jefe de gobierno y, desde el 2000, los delegados políticos del Distrito Federal, y
- f) Consejeros ciudadanos en cada delegación del Distrito Federal.

En nuestra opinión, se prevén casos de sufragio indirecto en nuestros textos legales, como la designación del presidente de la república (sic.) provisional, interino o sustituto (art. 84 constitucional).

⁶⁹ DERECHO BUROCRÁTICO, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, volumen 5, páginas: 56 y 57.

La modalidad de designar al servidor público mediante la decisión de un superior jerárquico, tiene su ejemplo típico, en México, con lo dispuesto por la frac. II del art. 89 de la constitución federal, que le otorga al presidente de la república (sic.) la facultad para:

Nombrar y remover libremente a los secretarios de despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la constitución o en las leyes.

Las tres fracciones posteriores contempladas en ese mismo artículo, igualmente se refieren a dicha facultad presidencial para nombrar al personal diplomático y militar.

Como ejemplo de la concurrencia de voluntades de distintas autoridades, además del citado en el párrafo que precede al referirnos a la designación de los ministros de la corte (art. 96 constitucional), está el nombramiento de los magistrados del tribunal superior de justicia del Distrito Federal, por parte del jefe del Distrito Federal, nombramiento que requiere, además, la aprobación de la asamblea de representantes (art. 122 constitucional).

Aun cuando el sistema concursal para aspirar a un empleo público no está desarrollado en nuestro medio, sí existen bases legales para su aplicación.

En ese sentido, se perfila la frac. VII del apartado B del art. 123 constitucional, el (sic.) disponer que:

La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes.⁷⁰

Delimitación conceptual

Podemos afirmar que la designación es el procedimiento por el cual se destina a un funcionario público por otro u otros funcionarios públicos (que constituyen un órgano del Estado) bajo el principio de legalidad (en contraposición a los procesos electorales) y mediante un acto jurídico de aplicación normativa, que puede o no ser discrecional.

Por otra parte, coincidimos con que el nombramiento es el acto final del procedimiento de designación, sin embargo nosotros consideramos que el nombramiento es el acto final del procedimiento de designación, sin embargo nosotros consideramos que el nombramiento es un elemento de validez de las relaciones laborales previstas en el apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, identificado con la formalidad del acto jurídico subyacente, razón por la cual no puede presumirse ni la existencia de la relación de

⁷⁰ DERECHO BUROCRÁTICO, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, volumen 5, página 56.

trabajo con el Estado, ni la del propio nombramiento. Lo anterior se corrobora con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en que ha determinado que el burócrata tiene acción para demandar la expedición del nombramiento, lo cual calificamos como una acción de las conocidas como "*pro-forma*". En atención a lo expuesto, es que no coincidimos con el calificativo que realiza la Suprema Corte de Justicia de la Nación del nombramiento, al decir que es una condición.

Finalmente, es importante señalar que incluso una de las acepciones del concepto nombramiento se refiere al documento expedido y que contiene el mismo (objetivación del acto jurídico), dando lugar a que deba contener todos los requisitos de ley.

1.4. Órganos Públicos

Se considera apropiado, iniciar el estudio del presente apartado por el análisis del concepto *órgano*, ya que el mismo es común a los demás conceptos a analizar.

Órgano

Componente semántico

Órgano es una palabra que se define como:

"m. Instrumento músico de viento, compuesto de muchos tubos donde se produce el sonido, unos fuelles que impulsan el aire y un teclado y varios registros ordenados para modificar el timbre de las voces. || 2. V. **canto de órgano**. || 3. Aparato refrigerante formado por una serie de tubos de estaño, alrededor de los cuales se pone nieve o hielo y dentro el líquido que se trata de enfriar. Se usaba antiguamente en las alojerías y tabernas. || 4. Cualquiera de las partes del cuerpo animal o vegetal que ejercen una función. || fig. Medio o conducto que pone en comunicación dos cosas. || 6. fig. persona o cosa que sirve para la ejecución de un acto o un designio. || **de manubrio**. organillo. || **expresivo**. *Mús.* armonio. || **los órganos de Mósteles**. loc. fig. y fam. Personas, dichos, hechos, opiniones, ideas, etc., que debieran compadecerse o convenir en una relación de semejanza, conformidad o armonía, y son, por el contrario, muy disonantes o incongruentes entre sí." Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española.⁷¹

⁷¹ Tomo: II, Página: 1486.

Por otra parte, el Diccionario Enciclopédico Salvat, dice: *"m. Instrumento musical de viento. ı Fig. Medio o conducto que pone dos cosas en comunicación. ı Fig. Persona o caso (sic.) que sirve para la ejecución de algo. ı Automát. Cada una de las distintas partes de un automatismo que realiza una función específica dentro del mismo. ı Biol. Estructura compleja que está dotada de una o varias funciones específicas y que, desde un punto de vista fisiológico, se considera como unidad integrada en un aparato o sistema. El órgano está constituido por diversos tejidos."*⁷²

Etimología

Guido Gómez De Silva, nos dice: " *'estructura biológica que ejerce una función específica; cierto instrumento músico'* (organización 'personas o grupos que se han unido con algún propósito; organizar 'reunir de manera ordenada'): *latín organum 'instrumento', del griego órganon 'instrumento; estructura biológica', del indoeuropeo worg- 'hacer, trabajar' de werg- 'hacer, trabajar' (véase energía). El sentido de 'instrumento músico' se deriva del latín tardío organum 'órgano de iglesia', del latín organum ."*⁷³

Por su parte, Joan Corominas establece para la etimología de la palabra **órgano**:

"**ÓRGANO**, tomado de lat. *organum* 'herramienta', 'instrumento musical', 'órgano (instrumento)', y éste del gr. ΠΥΘΑΦΘ 'herramienta', 'instrumento', 'órgano fisiológico', derivado de ΗΥΡΘ 'acción, obra, trabajo'. 1ª doc.: Berceo.

Ya es frecuente en la Edad Media. Hasta Nebr. inclusive sólo se encuentra como nombre del instrumento músico; en la ac. 'órgano fisiológico' aparece desde el S. XVI Aut.); Cej. V, § 154..."⁷⁴

Establecido lo anterior, podemos analizar los demás vocablos, que nos refieren instituciones más precisas.

⁷² Tomo: 20, Página: 2801.

⁷³ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 504.

⁷⁴ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen IV, página 296.

1.4.1 Órgano del Estado

Componente semántico

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, enuncia para la palabra *Estado*:

"m. Situación en que está una persona o cosa, y en especial cada uno de los sucesivos modos de ser de una persona o cosa sujeta a cambios que influyen en su condición. † Orden, clase, jerarquía y calidad de las personas que componen un reino, una república o un pueblo; como el eclesiástico, el de nobles, el de plebeyos, etc. † Clase o condición a la cual está sujeta la vida de cada uno. † ESTADO CIVIL. † País o dominio de un príncipe o señor de vasallos. † En el régimen federativo, porción de territorio cuyos habitantes se rigen por leyes propias, aunque sometidos en ciertos asuntos a las decisiones del gobierno general. † Medida longitudinal tomada de la estatura regular del hombre, que se ha usado para apreciar alturas o profundidades, y solía regularse en siete pies. † Medida superficial de 49 pies cuadrados. † Resumen por partidas generales que resulta de las relaciones hechas por menor, y que ordinariamente se figura en una hoja de papel. † *Der. Polit.* Organización política de un país, con personalidad jurídica independiente en el plano internacional, cuyos límites territoriales vienen determinados por los límites de su soberanía. Los límites internos de su potestad de mando vienen determinados por los diversos niveles de poder de las restantes sociedades que conviven dentro de sus límites. † *Esgr.* Disposición y figura en que queda el cuerpo después de haber herido, reparado o desviado la espada del adversario. † *Fis.* Estado de agregación de la materia. † *Mecán.* Conjunto de variables mecánicas necesarias para determinar la posición y evolución de un sistema físico... † *Der. polít.* Respecto a la concepción del Estado, existen dos grandes corrientes que se oponen actualmente en la doctrina: para unos, es la expresión jurídico – política de un grupo o clase social dominante; para otros, es el instrumento de integración social y resolución de los problemas colectivos. La primera teoría implica el hecho de la existencia, en la sociedad, de grupos sociales en conflicto que luchan para alcanzar el poder y que lo utilizan, un a vez alcanzado, en provecho propio; según la segunda teoría, los grupos sociales no son necesariamente irreconciliables y puede existir un instrumento (el Estado) capaz de integrarlos, armonizar sus intereses y servir, a menos teóricamente, por un igual a todos los ciudadanos. Sobre el origen del Estado también se han formulado teorías contrapuestas. Si es considerado como organismo de dominio de clase, su surgimiento debe situarse al dividirse la sociedad en clases, y con la desaparición de éstas desaparecerá también; si se considera el Estado (el Estado nacional) como un aparato público de gestión política que apareció con el Renacimiento y no es más que una de las formas que puede revestir la organización política, su fin también es previsible, pero no implicaría el fin de la actividad ni de la organización políticas. Modernamente, se tiende a distinguirlo del concepto 'régimen político', concreción de las instituciones y las fuerzas políticas en un momento o período histórico determinado. Así la forma política 'Estado'

tendría, o podría tener, a lo largo de su historia, diversos 'régimenes políticos', concepto, por un lado, más amplio que el Estado (incluye las diversas sociedades políticas no estatales) y, por otro, más restringido (ya que se enmarca en una organización de los poderes políticos de un momento y en una forma determinados'...⁷⁵

Etimología

Se entiende derivada: "Del lat. *status*".⁷⁶

A mayor abundamiento, debe señalarse lo siguiente: " *'situación, posición, condición; nación, poder público, entidad política soberana' (estadista 'dirigente político', estadística 'datos numéricos y su interpretación'): latín status 'estado, condición, actitud, manera de estar de pie', del indoeuropeo st-tu- 'manera de estar de pie', de st- 'estar de pie' (véanse establecer, estar) + -tu-, sufijo de abstractos verbales (véase rito). El español estado, participio pasivo de estar, se deriva del latín status, participio pasivo de stare 'estar de pie' (véase estatua).*"⁷⁷ Guido Gómez De Silva.

Concepto jurídico

Ignacio Burgoa Orihuela expresa que al ser el Estado una institución jurídica suprema creada por el orden jurídico fundamental primario o constitución originaria, se encuentra investido de personalidad jurídica, siendo el principal centro de imputación normativa y, como tal, titular de derechos y obligaciones, además de que surge como institución teleológica, pues persigue diversos fines cuya variabilidad está sujeta a factores tempo- espaciales. Congruente con lo anterior es que el Estado para conseguir sus fines debe estar dotado de una capacidad dinámica, la cual al desempeñarse, origina el poder público.

El autor en comento agrega que como institución pública o persona jurídica suprema, el Estado carece de sustantividad psico-física, ya que no se da en el terreno de la realidad ontológica, es decir, en el ámbito del ser, sino en el *mundo del derecho*, que es su fuente creativa. Por tener dicha sustantividad, el Estado tampoco tiene inteligencia ni voluntad psicológica, pues no es un ente humano. Sin embargo, su *voluntad* existe como presupuesto jurídico subyacente en la capacidad dinámica que le confiere el orden fundamental de Derecho, o

⁷⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT. Tomo: 11, Páginas: 1465 y 1466.

⁷⁶ Op. Cit., Página: 1465.

⁷⁷ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 276.

en otras palabras, aunque el Estado no tenga *voluntad psicológica*, sí tiene *voluntad jurídica* que se expresa por sus órganos, o sea, por los órganos que dentro de su estructura establece el orden jurídico fundamental –Constitución- o secundario –legislación ordinaria-. La imprescindible existencia de tales órganos es inherente a la naturaleza institucional del Estado.

Asimismo, este autor continúa puntualizando que la institución es un ser jurídico por cuanto que se crea por el Derecho, sin que pueda concebirse como una entidad inorgánica o no estructurada. Toda institución implica una *organización*, esto es, un conjunto de órganos colocados en una situación jerárquica, los cuales dentro de ella, desempeñan en relaciones de supraordinación la actividad institucional para la realización de los objetivos institucionales. Por tanto, el Estado no puede existir sin órganos, ya que en sí mismo entraña una organización, o sea, una unidad organizada de decisión y acción.

Los órganos estatales son, pues, *entes impersonalizados*, individualizados o colegiados, que a nombre del Estado o en su representación efectúan las diversas funciones en que se desarrolla el poder público. Hay entre el órgano y el Estado una relación inextricable, en cuanto que aquél no puede actuar *per-se*, es decir, con prescindencia o sin referencia ineludible a la entidad estatal. Los actos del órgano son actos imputables al Estado y no pueden entenderse desvinculados de la actividad de éste. El órgano se comporta siempre mediante una conducta atribuida al Estado, el cual, por hipótesis necesaria actúa a través de él.

Los órganos del Estado pueden ser, en cuanto a la causa normativa de su creación, *constitucionales y originarios y legales o derivados*, y por lo que respecta a su composición, *individualizados o colegiados*. Los órganos constitucionales u originarios se prevén en el Derecho fundamental o constitución, adscribiéndoles alguna de las funciones en que se desarrolla el poder público y señalándoles, dentro de ellas, su *competencia*. Tratándose de los órganos legales o derivados, su implantación y la fijación de su órbita competencial se determinan por un acto legislativo ordinario.⁷⁸ Por lo que atañe a los órganos individualizados, que pueden ser constitucionales o legales, su integración la absorbe una persona que se denomina *funcionario*, y

⁷⁸ Recuérdese que se expidieron por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las tesis CLII/97 y CLIII/97, con rubros: "FACULTAD REGLAMENTARIA. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA NO LA EXCEDE AL CREAR UNA AUTORIDAD, SI SE AJUSTA A LA LEY." y "AUTORIDADES. LA EXPEDICIÓN DE NOMBRAMIENTOS CON MOTIVO DE SU CREACIÓN NO VIOLA EL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XI, CONSTITUCIONAL.", de las cuales se desprende que no necesariamente las autoridades deben estar contempladas en leyes solamente (formal y materialmente consideradas).

por lo que concierne a los colegiados, que también indistintamente pueden tener uno u otro origen, se componen de varios sujetos que actúan compuesta y colectivamente en ellos, sin que tales sujetos, aisladamente considerados, los representen ni, ni por tanto, bajo la misma consideración, realicen las funciones que tienen normativamente encomendadas.

Atento a lo expuesto, es que Burgoa Orihuela comenta que consciente de las dificultades, muchas veces insuperables que ofrece la definición de *órgano estatal*, se describe como *ente impersonalizado* que dentro de la estructura jurídica del Estado desempeña las funciones en que se traduce el poder público. La *impersonalidad* del órgano permite distinguirlo, en cuanto tal, del *titular* del órgano, es decir, de la persona humana que en un momento dado lo encarna. Es evidente que un órgano no puede actuar sin un hombre que lo represente, pues todo acto inherente a cualquier función debe decidirse y ejecutarse por una o varias voluntades psíquicas. Aunque el órgano existe jurídicamente con la competencia que le otorga la Constitución o la ley independientemente de su titular, esto es, a pesar de que el órgano sea una especie de *categoría* jurídica al través del cual se realiza el poder público, no puede actuar positivamente, en el desempeño de sus atribuciones, sin su titular humano, cuya investidura, en cada caso concreto, no depende directamente de la norma jurídica que crea el órgano sino de un acto particular que suele llamarse por la doctrina de Derecho Administrativo *acto-condición* y que se manifiesta en la designación, nombramiento o elección de la persona física o individuo que deba encarnar al órgano.

El conjunto de órganos del Estado integra su *gobierno*, tomando este concepto en su sentido lato, según el cual, por *gobernar* se entiende *mandar con autoridad o regir*. Conforme a esta amplia acepción, la idea de gobierno se aplica a las tres funciones en que se desenvuelve el poder público del Estado, pues se *manda* o *rige* tanto en la actividad administrativa como en la legislativa y jurisdiccional y tan gobernante es el órgano administrativo como el legislativo y judicial. En su connotación estricta, empero, que es la que usualmente se emplea en la terminología jurídica y política, el gobierno sólo se refiere a la función administrativa y a los órganos que la desempeñan, referencia exclusiva que parece al autor en comentario indebida por restringir el concepto propio de gobierno en su implicación esencial.⁷⁹

⁷⁹ Cfr. DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Páginas: 329 a 331.

1.4.2 Órgano de gobierno

Componente semántico

Es de atenderse lo que el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española expresa respecto de la palabra *gobierno*:

"m. Acción y efecto de gobernar o gobernarse. † Modo de regir y gobernar una nación, provincia, negocio, etc. † Forma política según la cual es gobernado un Estado. † Conjunto de los ministros de un Estado. † Empleo, distrito, resistencia, y tiempo que dura el mando del gobernador. † GOBERNALLE. Docilidad de la nave al timón. † *Der. Polít.* Dirección y funcionamiento del Estado; el Estado en acción y las personas y órganos encargados de dirigirlo.

Servir de gobierno. Una cosa. fr. Fig. servir de norma. *Der. Polít.* En sentido amplio, gobierno equivale a gestión político – administrativa de la comunidad; así serían actos de gobierno tanto los del *poder legislativo* (Parlamento, Cortes, etc.), como cualquier acto del *poder judicial* o del *ejecutivo*. Ello expresa el carácter general y objetivo del fenómeno de la conducción y administración de las grandes comunidades clasistas y de sus intereses. Pero, en un sentido más restringido y actual, se denomina gobierno a la encarnación personal de las altas funciones de dirección política del Estado en determinados individuos y organismos.

La Constitución Española lo configura como el órgano que dirige la política interior y exterior del Estado, la administración civil y militar y la defensa. Está integrado por el presidente, el vicepresidente y los ministros. El presidente es nombrado por el Rey a propuesta del Congreso y a su vez designa los ministros.⁸⁰

Gobierno se define por el Diccionario Enciclopédico Salvat⁸¹, como "*acción y efecto de gobernar*", es necesario atender a los antecedentes del verbo *gobernar*, estableciendo la fuente en consulta lo siguiente: "*Del lat. gubernare, dirigir la nave.*"⁸²

Etimología

Respecto del mismo vocablo, Guido Gómez De Silva se manifiesta a través del estudio que hace del verbo *gobernar*, diciendo al respecto: " *'ejercer la autoridad, decidir la política; gular, dirigir, maniobrar (por ejemplo una nave), timonear'* (gobierno 'administración

⁸⁰ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 13, Página: 1777.

⁸¹ Tomo: 13, Página: 1777.

⁸² *ibidem*.

pública; las autoridades): latín *gubernare* 'gobemar (en los dos sentidos)', del griego *kybernán* 'gobemar (en los dos sentidos)' (Véase cibernética).⁸³

Por su parte Joan Corominas, establece para el verbo *gobemar*:

"GOBERNAR, del lat. GUBERNARE 'gobemar una nave', 'conducir, gobemar (cualquier cosa)', y éste (del gr. κυβερνᾶν id. 1ª doc.: 2ª mitad del S. X, Glosas de Silos.

Es ya frecuente en Berceo y en toda la Edad Media. Entonces se escribe con -v-: *Apol.*, 244ª, *J. Ruiz* 775d, *APal.* 135b, 169b, 297b y d, *Nebr.* (<<gobemar: goberno, moderor>>, g7r^o), y aun en Berceo, *S. Dom.*, 452a; *Mil.*, 579b (-b-, 142b, *S. Dom.*, 519a en uno de los mss.). El sentido en la Edad Media es todavía el marino, con particular frecuencia (*Apol.*, *APal.*), aunque el ampliado se halla también desde Berceo, y ya en latín se decía *gubernare rempublicam*; acerca de la historia semántica en romance y particularmente en francés, vid. G. Dupont- Ferrier, *Journal des Savants* 1938, 49-60. En el Siglo de Oro era palabra noble, favorecida por los culteranos, V. los vocabularios de Góngora y de Ruiz de Alarcón. Hay una ac. de *governar* en el sentido de 'sustentar', 'alimentar, nutrir' que tiene y ha tenido gran popularidad: cito abajo *gobierno* 'alimentos' en cast. medieval, y se halla en *J. Ruiz* y muchas fuentes de época renacentista; también tiene vieja raíz en oc. y cat., donde hoy es sobre todo vocablo pastoril y pirenaico, y es ya muy frecuente en el gallego de las *Ctgs.* («beeyta a ta leite onde foi governada a carne de teu Fillo», 420.33 y frecuente allí).

DERIV... *Gobierno* [h. 1330, *Conde Lucanor*, ed. Knust, 280.17, en el sentido de 'alimentos'; *Apal.* 7b; hay ya un lat. tardío *gubernus* o *gubernius*. Gundermann, ALLG VII, 587-8], se dijo también *gobermanza* (*Canc. de Baena*; *Rim. de Palacio*, 875) y *gobernamiento* [1ª *Crón. Gal.*, 179b16]; del cat. *govern* viene el murc. *gobén* 'palo que sujeta los adrales'. *Gobierno* 'veleta' [Acad. 1884, no 1843]. Derivados cultos: *gubernativo* [Terr.]; *gubernamental*, tomado del fr. *gouvernemental*, derivado de *gouvernement* 'gobierno'.⁸⁴

Concepto jurídico

Ignacio Burgoa Orihuela manifiesta que el concepto presenta varias acepciones. Desde el punto de vista orgánico entraña el conjunto de autoridades del Estado comprendiéndose entre ellas no sólo a las administrativas sino a las legislativas y judiciales formalmente consideradas.

⁸³ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, página: 325.

⁸⁴ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen III, páginas 156 y 157.

Según su implicación prístina y ortodoxa, el citado concepto es el mismo poder público estatal, o sea, denota las tres funciones en que éste se manifiesta.

Así el acto de gobierno es el mismo acto de autoridad con sus elementos esenciales que son: la unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad.

Las relaciones de gobierno son de supra a subordinación, que descansan sobre una *dualidad cualitativa subjetiva*, o sea, que surgen entre dos entidades colocadas en distinto plano o posición, es decir, entre el Estado como persona jurídico – política y sus órganos de autoridad, por un lado, y el gobernado, por otro. En dichas relaciones, la persona moral estatal y sus autoridades desempeñan frente al gobernado la actividad soberana o de gobierno, o sea, *actos autoritarios propiamente dichos* que tienen como atributos esenciales la *unilateralidad*, la *imperatividad* y la *coercitividad*.

La concurrencia de los tres elementos indicados forma la índole propia del *acto autoritario o de gobierno*, de tal manera que, faltando cualquiera de ellos, el acto que provenga de un órgano estatal y que se realice frente a un particular no será de autoridad.

El autor en comentario finaliza apuntando que cuando las relaciones de supra a subordinación se regulan por el orden jurídico, su normación forma parte tanto de la Constitución como de las leyes administrativas, implicando en el primer caso las llamadas *garantías individuales*. En consecuencia, éstas, de conformidad con lo expuesto respecto del gobierno, se traducen en *relaciones jurídicas* que se entablan entre el *gobernado*, por un lado, y *cualquier autoridad estatal de modo directo e inmediato y el Estado de manera indirecta o mediata*, por el otro.⁸⁵

1.4.3. Órganos con autonomía

Componente semántico

Debe señalarse lo que menciona la Real Academia Española:

"f. Estado y condición del pueblo que goza de entera independencia política.
 || 2. Condición del individuo que de nadie depende en ciertos conceptos. || 3.
 Potestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias,

⁸⁵ CFR. DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Páginas 206 y 207.

regiones u otras entidades de él, para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios. || 4. **comunidad autónoma**. || 5. Capacidad máxima de un vehículo marítimo o terrestre, para efectuar un recorrido ininterrumpido sin repostarse."⁸⁶

Etimología

Se ha establecido que proviene: "(Del lat. *autonomia*, y este del gr. ΔΕΠΘΡΠΛ.)"⁸⁷

Joan Corominas comenta sobre el mismo vocablo:

"AUTÓNOMO, tomado del gr. ΔΕΠΘΡΠΠ] compuesto de ΘΡΠΠ] 'ley' y ΔΕΠ] 'propio, mismo', 1ª doc.: 1873, P.A. de Alarcón.

DERIV. *Autonomía* [1702], tomado del gr. ΔΓΘΡΠΛ id. *Autonómico*. *Autonomista*."⁸⁸

Concepto jurídico

Se establece en la Enciclopedia Jurídica Omeba:

"...El sentido de esta palabra ha variado con el tiempo. Los griegos llamaban 'autonomoi' y los romanos 'autonomi' a los estados que se gobernaban por sus propias leyes y no estaban sometidos a ningún poder extranjero. Este es el verdadero significado de la palabra, según el cual autonomía equivale a independencia, y sólo puede aplicarse a los estados independientes. No obstante, de un estudio histórico, surge que no siempre se ha dado a la palabra su verdadera acepción.

...Actualmente se habla de autonomías regionales, provinciales y comunales, con distintos alcances, pero nunca con la significación de independencia, sino de descentralización política. Debe entenderse, en su aceptación actual, como facultad de una comunidad humana de gobernarse a sí misma, mediante sus leyes propias, y por autoridades elegidas de su seno.

También podríamos definirla, dentro del sistema de descentralización política de algunos Estados modernos, como la facultad de algunos territorios subordinados a un Poder central, de tener su propio gobierno, dictar sus leyes y elegir sus autoridades, bajo la tutela del poder central de acuerdo a los principios generales que rigen las instituciones políticas del Estado al cual pertenecen. Tal definición comprende el caso de las provincias en un sistema federal de gobierno como el de la mayoría de los países americanos."⁸⁹

⁸⁶ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Tomo I, página 234.

⁸⁷ Idem.

⁸⁸ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen I, página 415.

⁸⁹ Tomo I, página 961.

Guillermo Cabanellas al respecto nos dice que *autonomía* es: "*Estado y condición del pueblo que goza de entera independencia, sin estar sujeto a otras leyes que a las dictadas por él y para él. En sentido figurado, condición del individuo que de nadie depende en ciertos aspectos. // Libertad o amplitud para proceder. // En los transportes, distancia que puede recorrer un vehículo sin necesidad de reabastecerse, fundamental en la aviación. (v. 'Home rule').*"⁹⁰

El mismo autor establece para el vocablo *autonomía administrativa* que es la "*Libertad que se reconoce a una región, provincia, ciudad o pueblo, para dirigir, según normas y órganos propios, todos los asuntos concernientes a su administración regional, provincial o municipal. (v. Estatuto, Federalismo, Región autónoma, 'Self - government').*"⁹¹

Por lo que respecta a la voz *autonomía administrativa*, la misma es definida por Alfonso Nava Negrete, de la siguiente manera:

"Autonomía administrativa significa independencia de acción entre órganos u organismos de la administración pública. Goza de ella el órgano que no está subordinado a las decisiones de otro, por ley. Es la idea, junto con otras, que sirvió a Francia para crear los establecimientos públicos y la misma que reguló la creación de los organismos descentralizados por servicio en México.

...En la doctrina del derecho administrativo la autonomía administrativa se utiliza para definir la posición de los Municipios frente a los gobiernos de los Estados o para la que guardan frente a los órganos de la administración centralizada los organismos descentralizados por servicio. Aunque la autonomía de los Municipios siempre se ha visto y propuesto como absoluta y, en cambio, la de los organismos descentralizados como una autonomía que no rompe sus lazos en forma total con la administración centralizada.

...La política legislativa ha sido y es suprimir o disminuir no sólo la autonomía administrativa sino también la económica y técnica de los organismos descentralizados. Así lo revelan básicamente las vigentes: LGBN, Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público y la citada ley de 1970."⁹²

Actualmente existen organismos autónomos tales como el Banco de México, la Comisión Nacional de Derecho Humanos y el Instituto Federal Electoral, que tienen una autonomía en sus funciones y administración, e incluso podría incluirse la Auditoría Superior de la Federación.

⁹⁰ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL, tomo I, página 423.

⁹¹ Ibidem.

⁹² DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, tomo I, páginas 275 y 276. La abreviación que se utiliza en este diccionario como LGBN significa "Ley General de Bienes Nacionales".

1.4.4. Organismo Descentralizado

Componente semántico

La Real Academia Española, establece para el verbo *descentralizar*:

"tr. Transferir a diversas corporaciones u oficios parte de la autoridad que antes ejercía el gobierno supremo del Estado."⁹³

Etimología

Sobre el término *descentralizado*, conviene citar lo que establece Joan Corominas, respecto del vocablo *centro*, del cual deriva la palabra en análisis:

"CENTRO, tomado del lat. *centrum* y éste del gr. ΚΕΝΤΡΟ 'aguijón', 'centro'.
1ª doc.: 1256-76, *Libros del Saber de Astronomía*.

DERIV. *Central*; *centralismo*, *centralista*; *centralizar*, *centralización*, *centralizador*. *Centrar* (también *encentrar*); *centrado*. *Céntrico*, antiguamente *centralcal*... *Concentrar* [S. XVI, S. Juan de la Cruz] ², derivado culto del lat. *centrum*; *concentrable*, *concentrabilidad*, *concentración*, *concentrado*, *concentrador*, *reconcentrar*, *-ación*, *-amiento*; *concéntrico*..."⁹⁴

Concepto jurídico

La *descentralización* entendida desde el punto de vista jurídico, nos es explicada por Alfonso Nava Negrete, de la siguiente manera:

"Descentralización para el derecho administrativo es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos por el legislador, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios, y responsables de una actividad específica de interés público. A través de esta forma de organización y acción administrativas, que es la descentralización administrativa, se atienden fundamentalmente servicios públicos específicos. Aunque la multiplicación creciente de los fines del Estado, particularmente de orden económico, es forma jurídica que también se utiliza para actividades estatales de otros propósitos públicos.

⁹³ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, tomo I, página 700.

⁹⁴ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen II, página 36.

...En la doctrina mexicana se aceptan en general dos clases de descentralización administrativa: por servicio y por región. La primera caracterizada por organismos creados exprofesamente para prestar determinados servicios públicos (Comisión Federal de Electricidad, Ferrocarriles Nacionales de México, Instituto Mexicano del Seguro Social, Universidad Nacional Autónoma de México, etc.) y la segunda, por organismos instituidos para atender y satisfacer las necesidades públicas de una región, como es el municipio.

...Tres requisitos exigieron sustancialmente, para que pudiera existir un organismo descentralizado: a) que sea creado por la ley del Congreso de la Unión o por decreto del ejecutivo federal; b) su patrimonio, constituido total o parcialmente con fondos o bienes federales o de otros organismos descentralizados, asignaciones, subsidios, concesiones o derechos que le aporten u otorgue el gobierno federal o con el rendimiento de un impuesto específico, y c) su objeto o fines, sean la prestación de un servicio público o social, la explotación de bienes o recursos propiedad de la Nación, la investigación científica y tecnológica, o la obtención y aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social...⁹⁵

Mientras que el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, nos da una definición legal de *organismo descentralizado*, de conformidad con lo siguiente⁹⁶:

"Artículo 45.- Son organismos descentralizados las entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten."

Respecto de la procedencia del juicio de amparo en contra de los organismos descentralizados, conviene citar los que nos apunta Carlos Arellano García respecto de la organización descentralizada: *"En la organización descentralizada del poder público se relajan alguno o algunos de los mencionados vínculos de jerarquía pero, el organismo descentralizado forma parte del Poder Ejecutivo y cuando tiene potestad imponible sobre los gobernados, sin requerir el apoyo indispensable de un órgano centralizado, es decir, que puede actuar de propia autoridad, procede contra ese organismo descentralizado el amparo."*⁹⁷

Debiéndose tener en cuenta que en el sentido que ha expuesto el jurista citado, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado en la Novena Epoca, la tesis con

⁹⁵ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, tomo II, páginas 1085 y 1086.

⁹⁶ Lo anterior, sin perder de vista que cada Estado de la República, de conformidad con su ámbito de competencia podrá dictar la Ley Orgánica de su propia Administración Pública, y por ende los requisitos para la creación de organismos descentralizados del orden local.

⁹⁷ EL JUICIO DE AMPARO, página 80.

el rubro **"AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. LO SON AQUELLOS FUNCIONARIOS DE ORGANISMOS PUBLICOS QUE CON FUNDAMENTO EN LA LEY EMITEN ACTOS UNILATERALES POR LOS QUE CREAN, MODIFICAN O EXTINGUEN SITUACIONES JURIDICAS QUE AFECTAN LA ESFERA LEGAL DEL GOBERNADO."**, cuya consulta puede realizarse en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: V, Febrero de 1997, Tesis: P. XXVII/97, Página: 118, destacando que el texto completo se ha transcrito al haber analizado el apartado correspondiente al concepto de *autoridad* en este mismo capítulo.

1.4.5. Organismo Desconcentrado

Etimología

Como podemos apreciar de la obra de Joan Corominas, el vocablo *desconcentrar* tiene una etimología común con el diverso *descentralizar*, ya que ambas palabras tienen un punto de referencia común en el concepto *centro*, resultando válido que nos remitamos a la explicación realizada para el mismo vocablo en páginas anteriores.

Concepto jurídico

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara comentan que la *desconcentración* es el *"Traspaso de determinados servicios de la administración central a órganos o funcionarios de la misma con sede en las provincias o regiones."*⁹⁸

Mientras que Alfonso Nava Negrete establece para el mismo vocablo:

"Es la forma jurídico - administrativa en que la administración centralizada con organismos o dependencias propios, presta servicios o desarrolla acciones en distintas regiones del territorio del país. Su objeto es doble: acercar la prestación de servicios en el lugar o domicilio del usuario, con economía para éste, y descongestionar al poder central.

...Se puede decir que la desconcentración está dentro del cuadro de la centralización que sólo se distingue por la forma periférica en que desarrolla sus acciones.

⁹⁸ DICCIONARIO DE DERECHO, página 232.

Los órganos, más que organismos desconcentrados, son parte de la centralización administrativa cuyas atribuciones o competencia la ejercen en forma regional, fuera del centro geográfico en que tiene su sede el poder central supremo. Luego pueden desconcentrarse las administraciones federal, estatal y municipal. La administración del Distrito Federal tiene como principales órganos desconcentrados a las delegaciones políticas.

...Los organismos descentralizados tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, los órganos desconcentrados carecen de los dos. No existe diferencia por cuanto a las funciones que pueden desarrollar, pero para el derecho es mejor mecanismo el descentralizado a fin de prestar ciertos servicios públicos o para llevar a cabo empresas productoras de bienes (Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, etc.).⁹⁹

Finalmente, hemos de citar el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que se refiere a los órganos desconcentrados¹⁰⁰:

"Artículo 17.- Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables."

Delimitación conceptual

La etimología de la palabra órgano refleja la idea de un instrumento, es decir una estructura tendiente a desarrollar una función.

Por su parte el concepto de órgano del Estado, se identifica con el ente previsto en normatividad jurídica, mediante el cual el Estado realiza sus funciones. Por su parte, el órgano de gobierno puede ser definido como un ente previsto en la normatividad jurídica por el cual el Estado ejercita su elemento denominado poder público (comprende a todo órgano que ejercite el mismo). En cuanto al órgano autónomo debemos señalar que es un ente previsto en la normatividad aplicable, que en el ejercicio de sus funciones (competencia) no tiene dependencia alguna con los tres poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), e incluso dicha autonomía puede extenderse a su administración.

⁹⁹ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, páginas 1090 y 1091.

¹⁰⁰ Reiterando que lo mismo, sin perjuicio de las facultades que tienen las entidades federadas de los Estados Unidos Mexicanos para dictar, en sus ámbitos de competencia, las leyes orgánicas de sus respectivas Administraciones Públicas.

Asimismo, conviene señalar que los organismos descentralizados son entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten, mientras que los órganos administrativos desconcentrados se crean para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de la competencia de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos, teniendo subordinación jerárquica, pero con facultades para resolver dentro de su ámbito territorial y en la materia. Es de apuntarse estos entes se conceptualizan, de manera necesaria en relación de la Administración Pública o poder Ejecutivo.

De lo anterior podemos concluir lo siguiente, el concepto con mayor amplitud de los analizados es el correspondiente al órgano del Estado, el cual es orgánico o estructural. El órgano de gobierno es más restringido, pues con excepción de algunos organismos internacionales, todo órgano de gobierno es un órgano del Estado. Finalmente, el órgano autónomo es un órgano del Estado, que puede o no ser un órgano de gobierno.

1.5 Poder Público y Política

Poder Público

Componente semántico

Por lo que refiere al concepto *poder público*, debemos comenzar su estudio por la palabra *poder*, misma que la Real Academia Española en el Diccionario de la Lengua Española define de la siguiente manera:

"m. Dominio, imperio, facultad y jurisdicción que uno tiene para mandar o ejecutar una cosa. || 2. Gobierno de un país. || 3. Fuerzas de un Estado, en especial las militares. || 4. Acto o instrumento en que consiste la facultad que uno da a otro para que en lugar suyo y representándole pueda ejecutar una cosa. Ú. frecuentemente en pl. || 5. Posesión actual o tenencia de una cosa. *Los autos están en PODER del relator.* || 6. Fuerza, vigor, capacidad, posibilidad, poderío. || 7. Suprema potestad rectora y coactiva del Estado. || **absoluto, o arbitrario, despotismo.** || **constituyente.** El que corresponde al Estado para organizarse, dictando y reformando sus constituciones. || **ejecutivo.** En los gobiernos representativos, el que tiene a su cargo gobernar el Estado y hacer observar las leyes. || **espiritual.** El que pertenece a la Iglesia. || **judicial.** El que ejerce la administración de justicia. || **legislativo.** Aquel en que reside la potestad de hacer y reformar las leyes. || **liberatorio, fuerza liberatoria.** || **moderador.** El que ejerce el jefe supremo del Estado, sea rey o presidente. || **real.** Autoridad real. || **temporal.** Gobierno civil de un Estado. || **podere**s públicos. Conjunto de las

autoridades que gobiernan un Estado. || **a poder de.** loc. adv. p. us. A fuerza de, o con repetición de actos. A PODER DE *ruegos logró su intento.* || 2. A fuerza de, con copia, con abundancia de una copa. A PODER DE *dinero ha logrado el empleo.* || **a su poder.** loc. adv. con todo su poder, fuerzas, capacidad posibilidad o poderío. || **a todo poder.** loc. adv. Con todo el vigor o esfuerzo posible. || **a todo su poder.** loc. adv. **a su poder.** || **caer bajo el poder de uno.** fr. fig. y fam. Estar sujeto a su dominio o voluntad. || **caer uno en poder de las lenguas.** fr. fig. ant. Exponerse, dar motivo a que se hable mal de él con libertad. || **de poder absoluto.** loc. adv. **despóticamente.** || **de poder a poder.** loc. adv. con que se da a entender que una cosa se ha disputado o contenido de una parte y otra con todas las fuerzas disponibles para el caso. *Los ejércitos dieron la batalla DE PODER A PODER.* || 2. *Taurom.* loc. adv. que sirve para expresar que en la suerte de banderillas, el diestro provoca la arrancada de la res y avanza hacia ella para que el encuentro sea brusco y en un terreno equidistante de los lugares de partida. || **en poder de.** loc. adv. Con verbos como *estar u obrar*, indica que la cosa de que se trata es tenida por alguien que se expresa. || **estar bajo el poder de uno.** fr. **caer bajo el poder de uno.** || **hacer un poder.** fr. fig. y fam. Con que se incita a hacer un esfuerzo al que se excusa de hacer una cosa que le mandan, diciendo que no puede. || **¡poder de Dios!** exclam. Que sirve para exagerar el mérito, grandeza o abundancia de una cosa. || **por poder.** loc. adv. Con intervención de un apoderado. *Casarse POR PODER.*¹⁰¹

Asimismo, se establece:

"m. Dominio, facultad y jurisdicción que uno tiene para mandar o ejecutar una cosa. † Fuerzas de un Estado, en especial las militares. † Posesión actual o tenencia de una cosa. † Fuerza, vigor, capacidad, posibilidad, poderío. † *Der. Civ.* Declaración unilateral de voluntad por la que una persona autoriza a otra para que concluya en su nombre uno o varios negocios jurídicos. † *Polít.* Suprema potestad rectora y coactiva del Estado. † espec. pl. Facultad que uno da a otro para que actúe en representación suya. † pl. fig. Facultades, autorización para hacer una cosa... † *polít.* La capacidad de ejercer el poder o control imperativo sobre la población de un territorio determinado presupone la existencia en manos de quienes ostentan el poder de una fuerza física o coacción. Esta capacidad se halla íntimamente ligada a las doctrinas (ideologías) relativas al poder. El origen de las mismas (soberanía) y su estructura desempeñan un papel importante en la aceptación de la legitimidad del mismo. La coacción que ejerce el poder público sobre los individuos viene dada por todo elemento exterior a los mismos que ejerza sobre ellos una presión encaminada a obtener obediencia a los gobernantes. La coacción se presenta ya sea en forma psicosociológica, ya en forma material y física (policía y ejército). La primera puede ser resultado de una presión social difusa encaminada a obtener la aceptación por los individuos de las doctrinas sobre el poder basadas en el carácter natural de la obediencia (reconocimiento por parte de los individuos de la necesidad de que existan gobernantes), o bien de la propaganda (esfuerzo hecho por el poder público para persuadir a los gobernados de que

¹⁰¹ Tomo: II. Página: 1629.

deben obedecerlo). En ambos casos (presión social difusa y propaganda), la tradición y la educación desempeñan un papel fundamental en la conformación de la opinión pública y su aceptación del poder (conformismo), aunque estos logros sean siempre relativos.

Distribución de poderes. Desde finales del S. XVIII, la teoría política se orientó hacia una distinción creciente entre las tareas gubernamentales y hacia la independencia entre las diversas categorías de órganos del Estado. Esta distinción se concretó en el principio de *distribución de poderes*, que la teoría de la época y las Constituciones de la mayoría de países institucionalizaron en forma de poder ejecutivo, poder legislativo y poder judicial. Locke fue el pensador político que elaboró al teoría de la separación de poderes, inspirándose en el funcionamiento del sistema británico. Montesquieu, a quien tradicionalmente se hace remontar el origen de la distinción, se inspiró en Locke. La doctrina fue completada por Rousseau, especialmente en lo referente al poder legislativo, escasamente analizado por sus antecesores.¹⁰²

Mientras que para el componente semántico de la palabra **público** es:

"adj. Manifiesto, notorio, visto o conocido por todos. † Vulgar, común y notado por todos. † Apl. a la autoridad o jurisdicción para hacer una cosa, como contrapuesto a privado. † Perteneciente a todo el pueblo: *vía pública*. † Díc. del local o sitio adonde concurre o puede concurrir toda clase de personas... † m. Común del pueblo o ciudad. † Conjunto de las personas que participan en unas mismas aficiones o concurren con preferencia a determinado lugar. † Conjunto de las personas reunidas en determinado lugar para asistir a un espectáculo o con otro fin semejante."¹⁰³

Política

Componente semántico

La Real Academia Española: "...adj. Perteneciente o relativo a la doctrina política || 2. Perteneciente o relativo a la actividad política. || 3. Cortés, urbano. || 4. Cortés con frialdad y reserva, cuando se esperaba afecto. || 5. Dícese de quien interviene en las cosas del gobierno y negocios del Estado. Ú. t. c. s. || 6. V. año, derecho, jefe político. || 7. V. economía, geografía política. || 8. Aplicado a un nombre significativo de parentesco por consanguinidad, denota el correspondiente parentesco por afinidad. Padre POLÍTICO (suegro); hermano POLÍTICO (cuñado); hijo POLÍTICO (yerno); hija POLÍTICA (nuera)."¹⁰⁴

¹⁰² DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 21, Páginas: 3015 y 3016.

¹⁰³ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 22, Página: 3104.

¹⁰⁴ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Tomo: II, Página: 1634.

Etimología

Por otra parte, la etimología del término *poder* se ha establecido como: "Del lat. vulg. *potere*, por *posse*."¹⁰⁵

Ahondando en el tema se comenta respecto de *poder*: " *tener la capacidad o los recursos para; tener permiso de* (*poder* 'capacidad, fuerza, dominio, jurisdicción', poderoso 'que tiene poder; eficaz, activo'): *latín vulgar potere* 'poder', *del latín antiguo *potere (latín posse)* 'poder; ser poderoso', *del indoeuropeo poti-* 'poderoso; amo, señor'. *De la misma familia: apoderarse, despolismo, hospital, hotel, huésped, imposible, omnipotente, poseer, posesión, posibilidad, posible, potencia, potente, potestad.*" Guido Gómez De Silva.¹⁰⁶

Mientras que Joan Corominas apunta:

"PODER, del lat. vg. *POTERE, que sustituyó al lat. cl. POSSE íd. 1ª doc.: orígenes del idioma (*Cid*, etc.).

En latín clásico la conjugación del verbo POSSE resultaba de una complicada combinación de reacciones analógicas entre las formas de un antiguo verbo simple *POTERE, conservadas en lengua osca, y la combinación *potis esse* 'ser capaz', contralida en *posse*. Del antiguo verbo simple se conservaron el participio activo POTENS y el tema de perfecto POTUI, partiendo de los cuales la lengua vulgar recreó una conjugación regular, en su mayor parte, con un nuevo infinitivo *POTERE: de éste proceden las formas de todos los romances. En lenguas hermanas se han conservado, más o menos alteradas, formas del presente procedentes de las clásicas, mientras que el cast. y el port. fueron radicales en la regularización de este verbo...

La reducción fonética vulgar *pu(e)o*, *pue(e)*, *puen*, *puea*, *puán*, etc., aparece pronto, gracias al gran desgaste que sufre este verbo gramaticalizado; ejs. desde el S. XV, en Pietsch, MLN XXVI, 97-98..."¹⁰⁷

Por otra parte, *público* se dice que proviene: "Del lat. *publicus*."¹⁰⁸

¹⁰⁵ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 21, Página: 3016.

¹⁰⁶ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 550.

¹⁰⁷ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen IV, página 588 y 589.

¹⁰⁸ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 22, Página: 3104.

En relación a dicha palabra Guido Gómez De Silva dice: " *'notorio, patente, manifiesto; de la comunidad, del pueblo, de todos'*: *latín publicus 'público, del pueblo', de poplicus 'del pueblo', de populus 'pueblo' (véase popular) + -icus 'de' (véase -icoz).*"¹⁰⁹

Joan Corominas comenta sobre el particular:

"PÚBLICO, tomado del lat. *publicus* 'oficial, público'. 1ª doc.: *pupligo*, doc. de 954; *la carrera pública*, doc. de 1175.

Además *puplicu* en 1042, *publigo* 1030, según Oelschl. y M. P., *Orig.*, 256, quien advierte que *público* y *póblig* vivieron en el S. XIII; la forma *público* ya aparece varias veces en J. Ruiz, y es la normal desde APal. (88b, 295b), Nebr., etc. Las formas con -p- no son meras ultracorrecciones, pues así éstas como *póblig* se deben a la natural etimología popular que relacionaba con el lat. *populus*, por más que etimológicamente las dos voces latinas no parecen realmente emparentadas..."¹¹⁰

Mientras que el término *política* proviene "Del lat. *politica*, y éste del gr. *Politiké*, t.f. de *politikós*, *político*."¹¹¹, por lo cual debe atenderse también a *político*, y se establece al respecto: "Del lat. *politicus*, y éste del gr. *Politikos*, de *polis*, ciudad."¹¹²

Guido Gómez De Silvia dice respecto del vocablo *político*, en donde se trata lo respectivo a *política*, a saber: " *'relativo a cuestiones de gobierno o del estado' (política 'plan de acción para alcanzar un fin determinado; actividad de los que rigen o aspiran a regir los asuntos públicos')*: *latín politicus (adjetivo) 'político', del griego politikós 'de los ciudadanos', de polítes 'ciudadano' (de polis 'ciudad', del indoeuropeo pel- 'ciudadela'; de la misma familia: acrópolis, metrópoli, metropolitano, Nápoles, policía, Singapur, Trípoli; probablemente: Estambul + -ikos 'de' (véase -ico2).*"¹¹³

Mientras que para la etimología del adjetivo *político*, se establece por Joan Corominas:

"POLÍTICO, tomado del lat. *politicus* 'relativo al gobierno' y éste del gr. ΣΠΟΛΙΤΙΚῆ 'relativo a la ciudad y al Estado', 'pertenciente al gobierno', derivado de ΣΠΟΛΙ 'ciudad', 'Estado'. 1ª doc.: mediados del S. XV, Santillana, Pz. de Guzmán (C. C. Smith, *BHisp.* LXI); APal¹..."¹¹⁴

¹⁰⁹ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 574.

¹¹⁰ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen IV, página 670.

¹¹¹ DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT, Tomo: 21, Página: 3025.

¹¹² *Idem*.

¹¹³ BREVE DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Página: 552.

¹¹⁴ DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO CASTELLANO E HISPÁNICO. Volumen IV, página 598.

1.5.1. Concepto político del poder público

Rodrigo Borja quien identifica el *poder público* con el *poder político*, lo define de la siguiente manera:

"La antiquísima prerrogativa de mandar, imponer los designios de la propia voluntad, dar órdenes y exigir su cumplimiento, en el seno de la sociedad políticamente organizada, ha conservado a través de los siglos el mismo prestigio y atracción.

...En medio de la discusión resulta bastante claro que no puede admitirse la existencia de una sociedad humana, por sencilla y rudimentaria que sea, que no tenga dispositivos de gobierno. Un grupo humano cualquiera, encerrando en su seno tantas voluntades particulares como miembros, no podría desenvolverse sin adoptar un sistema de conducción capaz de condensar el querer general y convertirlo en actos concretos de gobierno y administración. Las acciones aisladas y dispersas de sus miembros lo llevarían a la desbandada general. La función de gobierno satisface una necesidad social y no puede prescindir de ella.

El poder cumple la función muy importante, yo diría que vital, de dar coherencia al grupo social, de mantenerlo unido, de hacer de él una comunidad. Sin el poder —y el sistema de interrelaciones que él implica— la sociedad se disgregaría.

En este sentido, el poder político es uno de los elementos esenciales del Estado juntamente con el *pueblo*, el *territorio* y la *soberanía*.

Con excepción de los anarquistas, los teóricos de todas las ideologías están de acuerdo en que el Estado requiere una voluntad dominante e investida de autoridad para dirigir la actividad social y coordinar los esfuerzos individuales. Discrepan en la forma de hacerlo, en los alcances del poder, en la amplitud de los derechos de las personas, en el grado de concentración de la autoridad y en otros factores, pero no en que las funciones de mando social son ineludibles.

A esa voluntad dominante dentro del Estado, capaz de hacerse obedecer compulsivamente, se llama *poder político* o *poder público* y al conjunto de los órganos que la ejercen se denomina *gobierno*.

...Dentro de la constelación de poderes brilla con luz propia el poder político, llamado también *poder público*, que es la facultad de mando sobre el Estado. Sus características principales son dos: la primera, que es un poder de carácter *territorial*, es decir, que está referido a un territorio determinado; y la segunda, que es el único que puede ejercer la coacción física legítima para hacerse obedecer. Todos los demás poderes —sociales, ideológicos, económicos, religiosos o de cualquier otra índole—, aparte de ser poderes de carácter *personal*, que por tanto no mandan sino a las personas que se han sometido voluntariamente a ellos, están impedidos de utilizar la fuerza para lograr obediencia.

La fuerza, ya como amenaza de su uso, ya como empleo actual de ella, es un elemento específico y diferencial del poder político. Allí reside su distinción fundamental con todos los demás órdenes de poder que existen en una sociedad.

El otro elemento del poder político es también muy importante. Al tener un carácter territorial, manda sobre todas las personas y corporaciones que habitan el territorio estatal. Por el solo hecho de pisar su suelo ellas quedan sometidas a su obediencia. Esto lo distingue del poder ejercido por las demás sociedades menores insertas en el territorio del Estado. Ellas no pueden exigir obediencia sino a quienes, por un acto de adhesión personal, han querido someterse a su autoridad. Y esa obediencia no es más que un acto moral. No es exigible coactivamente. Los clubes, las iglesias, las corporaciones, las asociaciones de diversa clase no tienen otra fuerza coercitiva que la que el poder del Estado quiere darles.¹¹⁵

1.5.2 Concepto jurídico del poder público

Ignacio Burgoa Orihuela, que la Nación o el Pueblo, su poder soberano de autodeterminación o constituyente y el orden jurídico primario fundamental, concurren en una síntesis dialéctica para crear al Estado como institución pública suprema dotada de personalidad jurídica.

El Estado tiene una finalidad genérica que se manifiesta en variados fines específicos sujetos al tiempo y al espacio. Un Estado sin ninguna finalidad sería inconcebible y su formación no tendría sentido, pues es ella la que justifica su existencia y su aparición en el mundo político. Para que el Estado consiga los diversos objetivos en que tal finalidad genérica se traduce, necesariamente debe estar investido de un poder, es decir, de una actividad dinámica, valga la redundancia. Esta actividad no es sino el *poder público o poder estatal* que se desenvuelve en las tres funciones clásicas, intrínsecamente diferentes, y que son: la *legislativa*, la *administrativa* o *ejecutiva* y la *jurisdiccional*. Estas funciones, a su vez, se ejercitan mediante múltiples *actos de autoridad*, o sea, por actos del poder público, los cuales, por ende, participan de sus atributos esenciales: la *imperatividad*, la *unilateralidad* y la *coercitividad*, destacando que en virtud de dichos atributos el poder público, como *poder de imperio*, tiene la capacidad en sí mismo para imponerse a todas las voluntades individuales, colectivas o sociales dentro del espacio territorial del Estado.

¹¹⁵ ENCICLOPEDIA DE LA POLÍTICA, páginas 791 a 795.

Pese a su carácter imperativo, unilateral y coercitivo, el *poder público no es un poder soberano*, como equivocadamente, en concepto de Ignacio Burgoa Orihuela lo han reputado algunos tratadistas, ya que el poder público forzosamente debe someterse al orden jurídico fundamental del cual deriva. Este orden es la fuente de existencia y validez de dicho poder. No es admisible que su desempeño se realice sobre, al margen ni contra el propio orden jurídico de cual dimana. Por ende, el poder público del Estado no es soberano, aunque sí esencialmente imperativo y coercitivo, porque no se ejerce por encima del Derecho fundamental sino dentro de él. De esta aserción se deduce que el Estado no es soberano en lo que concierne al desempeño del poder público, aunque sí ostente ese atributo como persona moral suprema *frente a otros Estados que forman el concierto internacional*, por cuanto que ninguno de ellos debe ingerirse en su régimen interno ni afectarlo por modo alguno.

Tratándose de la *función legislativa*, que es una de las tres en que el poder público se externa dinámicamente, y mediante cuyo ejercicio se produce el *Derecho ordinario o secundario del Estado*. En efecto, dentro de la jerarquía que entraña dos clases de disposiciones jurídicas, las constitucionales y las leyes ordinarias o secundarias, éstas últimas extraen su validez formal, como dice acertadamente *Kelsen*, de las primeras, en el sentido de que, si se oponen a las normas básicas del Estado insertas en la Constitución, son susceptibles de invalidarse por los distintos medios jurisdiccionales o políticos que la misma Constitución establezca. Por tanto, si una de las manifestaciones del poder público se ostenta en la expedición de ordenamientos jurídicos secundarios u ordinarios, y si estos no deben contravenir el Derecho fundamental o Constitución, resulta que este poder no es soberano, pues debe desplegarse dentro de los cánones formales y respetando las disposiciones materiales o sustantivas que tal Derecho fundamental o Constitución consigna. A mayor abundamiento, por lo que atañe a las funciones administrativa y jurisdiccional en que el poder público del Estado también se traduce, su subordinación normativa también es patente y obligatoria, ya que los actos en que dichas funciones se desarrollan no sólo deben acatar las prevenciones jurídicas fundamentales o constitucionales, sino las normas jurídicas ordinarias o secundarias, es decir, las leyes propiamente dichas.

Por otra parte, aunque al través de la función legislativa que específicamente tiene por finalidad reformar o adicionar la Constitución del Estado –y que algunos autores indebidamente califican como *Poder Constituyente permanente*–, se puede alterar el orden jurídico que esa Constitución instituye, el alcance de la propia función no debe llegar al extremo de cambiar sustancialmente, en sus principios básicos ideológicos o decisiones políticas, económicas y sociales fundamentales, ese orden jurídico, ya que el supuesto contrario implicaría la enajenación

del Poder Constituyente que pertenece al Pueblo o a la Nación, en favor de órganos estatales constituidos, como son aquellos en los que se deposita la tarea reformadora y modificativa de la Ley Suprema.¹¹⁶

1.5.3 Concepto Científico (Política)

Norberto Bobbio respecto del vocablo *política*, nos explica:

"Derivado del adjetivo de polis (*politikós*) que significa todo lo que se refiere a la ciudad, y en consecuencia ciudadano, civil, público, y también sociable y social, el término p. ha sido transmitido por influjo de la gran obra de Aristóteles titulada *Política*, que debe ser considerada como el primer tratado sobre la naturaleza, funciones, las divisiones del estado y sobre las varias formas de gobierno, predominantemente en el significado de arte o ciencia del gobierno, es decir de reflexión, sin importar si con intenciones meramente descriptivas o incluso prescriptivas (pero los dos aspectos son de difícil distinción) sobre las cosas de la ciudad. De esa forma se ha producido desde el comienzo una trasposición de significado desde el conjunto de las cosas calificadas en cierto modo (justamente con un adjetivo calificativo como 'político') a la forma de saber más o menos organizado sobre este mismo conjunto de cosas: una trasposición no diferente de aquella que ha originado términos como física, estética, economía, ética, y última cibernética.

...En la Edad Moderna el término perdió su significado original, poco a poco sustituido por otras expresiones como 'ciencia del estado', 'doctrina del estado', 'ciencia política', 'filosofía política', etc., y se emplea comúnmente para indicar la actividad o el conjunto de actividades que de alguna manera tienen como término de referencia la *polis*, es decir el estado. De esta actividad la *polis* a veces es el sujeto, por lo cual pertenecen a la esfera de la p. actos como el ordenar (o el prohibir) algo con efecto vinculante para todos los miembros de un determinado grupo social, el ejercicio de un dominio exclusivo sobre un determinado territorio, el legislar con normas válidas *erga omnes*, la extracción y la distribución de recursos de un sector al otro de la sociedad, etc.; a veces es objeto, por lo cual pertenecen a la esfera de la p. acciones como conquistar, mantener, defender, ampliar, reforzar, abatir, trastornar el poder estatal, etc."¹¹⁷

Delimitación conceptual

Para efectos de este trabajo consideramos como poder público el tipo de poder que puede desarrollar el Estado en relación con los gobernados, y que de conformidad con las teorías contractualistas del Estado, fue delegado originariamente por el propio pueblo. Es importante destacar que en nuestro concepto el ejercicio del poder público puede rayar en el abuso por parte de los funcionarios que poseen el mismo, contra lo cual existen medios de control, de diversas

¹¹⁶ DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO. Páginas: 343 a 345.

¹¹⁷ DICCIONARIO DE LA POLÍTICA, página: 1240.

índoles (políticos, constitucionales, etc.). Por lo tanto de la anterior definición excluimos el poder que pudieren tener grupos de presión, sociales o políticos o aquel que emane de otra fuente diversa al Estado mismo.

Lo anterior, deriva de que en nuestro concepto la política debe ser entendida en virtud de la manera en que las personas acceden al gobierno (ejercicio del elemento poder del Estado), se conservan en el mismo y lo transmiten, soslayando otras visiones que pretendan darle significaciones diversas.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS HISTÓRICO DE LAS INSTITUCIONES DE LA LEGITIMIDAD Y LA COMPETENCIA.

*"La obra humana es colectiva;
nada que no sea colectivo es ni
sólido ni durable..."*

Miguel de Unamuno*

* NIEBLA, Ediciones Cátedra, S.A., España, 1999, página 239.

2.1. Antecedentes en Derecho comparado

Digesto

Sobre el particular, habremos de señalar lo que establecía el Digesto, en su libro primero, título XIV denominado "Sobre el ministerio de los pretores", ley tercera, a saber:

"Barbario Felipe, siendo esclavo fugitivo, solicitó la pretura en Roma y fue designado pretor. Dice Pomponio que la esclavitud no le fue impedimento, como si no hubiere sido pretor; y la verdad es que desempeñó la pretura. Con todo, veamos: ¿qué diremos en el caso de que siendo esclavo hubiere desempeñado la dignidad pretoria mientras lo ocultó? Lo que edictó, lo que decretó ¿carecerá quizá de validez?, ¿o la tendrá por la utilidad de aquellos que demandaron ante él en virtud de la ley o de otro derecho? Y pienso en verdad que nada de aquello debe invalidarse, pues esto es más humano, dado que el pueblo romano pudo también encomendar a un esclavo este poder, pero siempre que hubiera sabido que era esclavo, lo habría hecho libre. El cual derecho se ha de observar mucho más respecto al emperador. (*Ulp. 38 Sab.*)"¹¹⁸

Caso Marbury Vs. Madison

El presente asunto tuvo lugar en los Estados Unidos de Norteamérica en 1803.

Como antecedentes podemos señalar que John Marshall era un ardiente federalista que había visto que su partido, bajo el liderazgo de John Adams, ganó por poco margen la presidencia de la República en 1796. La mayor oposición a la política del *Partido Federalista* provenía del *Partido Republicano*, dirigido por Thomas Jefferson. Los federalistas querían un gobierno nacional fuerte y desconfiaban de la capacidad del Pueblo para autogobernarse. Los jeffersonianos, por su parte, desconfiaban de la autoridad nacional centralizada y tenían más fe en las masas.

En la elección de 1800 ganó la presidencia Thomas Jefferson (republicano), pero antes de que tomara posesión en 1801, los federalistas buscaron posiciones para su gente leal.

¹¹⁸ EL DIGESTO DE JUSTINIANO, tomo I, constituciones preliminares y libros 1-19, páginas 76 y 77.

En enero de 1801, el Presidente John Adams nombró a su Secretario de Estado, John Marshall, Presidente de la Suprema Corte de Estados Unidos. El Congreso saliente dictó ese año una ley que, entre otras, facultó al Presidente Adams para nombrar a cuarenta y dos Jueces de Paz para el Distrito de Columbia. Por supuesto, se designaron federalistas leales, pero el tiempo fue corto, y algunos de los nombramientos de los jueces no fueron firmados por el Presidente Adams sino hasta la medianoche del 3 de marzo de 1801. Como resultado, muchos nombramientos estaban en la oficina de John Marshall, el Secretario de Estado saliente, esperando ser entregados cuando Jefferson tomó posesión como Presidente. Jefferson ordenó a su nuevo Secretario de Estado, James Madison, no entregar algunos de los nombramientos a los "*designados de medianoche*".

William Marbury fue uno de esos designados a quienes no se les entregó el nombramiento. Él y otras tres personas demandaron ante la Suprema Corte que se ordenase al Secretario de Estado, Madison, que entregase los nombramientos. Lo anterior, mediante un recurso en virtud del cual se puede pedir a los Tribunales que obliguen a una autoridad a cumplir con un deber legal. La opinión prevaleciente era que Marshall ordenaría la entrega del nombramiento e iniciaría la lucha entre la Corte y el Poder Ejecutivo. Pero Marshall no hizo tal cosa, aunque llamó la atención a Madison. La demanda se apoyó en la ley que creó los Tribunales, que daba competencia a la Suprema Corte para dirimir el conflicto. Marshall dijo que esa ley era inconstitucional, porque la Constitución no da competencia en única instancia a la Corte en esos casos.

Madison alegó que el nombramiento no surtía efectos sin haber sido entregado.

La sentencia de la Corte fue elaborada por el *Chief Justice* Marshall.

El primer objeto de la investigación fue determinar si el demandante tenía derecho al nombramiento que reclamaba. La Corte encontró que, como el nombramiento de Marbury estaba completo, tenía derecho a él. La segunda cuestión fue determinar si las leyes prevenían qué debía hacerse en este tipo de casos. La Corte determinó que sí existía un remedio, recurso o medio de defensa. Para ejercerlo, debía verificar si el promovente tenía derecho a ejecutarlo. Ello dependía de la naturaleza de la acción y de las facultades de la Corte.

La naturaleza de la acción sí lo justificaba. En cuanto a lo segundo, la Constitución confiere el Poder Judicial de Estados Unidos a una Suprema Corte y a los Tribunales inferiores que el Congreso, de tiempo en tiempo, ordena y establezca. Este poder se extiende

expresamente a todos los casos que surjan bajo las leyes de Estados Unidos y, en consecuencia, en alguna forma puede ser ejercido en el presente caso, ya que el derecho que se reclama está dado por una ley de los Estados Unidos.

En la distribución de este poder se declaró que la Suprema Corte tendría jurisdicción original en todos los casos que afecten a los embajadores, a otros ministros públicos y cónsules, y a aquellos que tomen parte de la estructura estatal. En todos los demás casos, la Suprema Corte tendrá jurisdicción de apelación. Si se hubiese tenido la intención de dejar a la discreción de la legislatura dividir el Poder Judicial entre la Suprema Corte y los Tribunales inferiores, conforme a la voluntad de ese órgano, ciertamente hubiese sido inútil seguir más allá de la definición del Poder Judicial y de los Tribunales en que se depositaba.

La parte siguiente del precepto sería un exceso totalmente sin significado, si tal fuere la interpretación adecuada. Si el Congreso quedaba en libertad de dar a la Corte jurisdicción de apelación donde la Constitución ha declarado que su jurisdicción sea original, y jurisdicción original donde la Constitución declara que debía ser de apelación, la distribución de jurisdicciones hecha en la Constitución sería forma sin substancia. Por tanto para que la Corte esté capacitada para expedir una orden como la solicitada, se debe mostrar que lo hace en ejercicio de una jurisdicción de apelación, o que es necesario para posibilitar el ejercicio de la jurisdicción de apelación. El criterio esencial de la jurisdicción de apelación es que revisa y corrige los procedimientos en una causa ya instituida, sin crear ese proceso. Así pues, aunque una orden como la solicitada puede ser dirigida a los Tribunales, expedir esa orden a un agente de autoridad, para la entrega de un documento, es lo mismo que acoger una acción original por ese documento y por tanto parece no corresponder a la jurisdicción de apelación, sino a la original.

Tampoco sería necesario, en un caso como éste, facultar a la Corte para ejercer su jurisdicción de apelación. Por tanto, la autoridad dada a la Suprema Corte por la ley que estableció los Tribunales de Estados Unidos, para expedir órdenes a los agentes de autoridad, parece no otorgada por la Constitución y se hace necesario analizar si una jurisdicción así otorgada puede ser ejercitada.

La cuestión si una ley contraria a la Constitución puede llegar a ser una ley del país, es una cuestión que interesa profundamente a los Estados Unidos. Afortunadamente, no es de una complicación proporcionada a su interés. Parece ser que sólo es necesario reconocer ciertos principios, que se suponen bien establecidos de tiempo atrás. El que el pueblo tenga un derecho originario a establecer para su futuro gobierno los principios que en su opinión sean adecuados

para su propia felicidad, es la base en la que todo el edificio estadounidense ha sido erigido. El ejercicio de este derecho originario es un esfuerzo muy grande. No debe, ni puede, ser frecuentemente repetido. Por tanto, los principios así establecidos se consideran fundamentales; y como la autoridad de la que proceden es suprema y rara vez puede actuar, están destinados a ser permanentes.

La Corte consideró que esta voluntad suprema y originaria organiza al gobierno y asigna a las diversas dependencias sus respectivas facultades. Puede detenerse ahí o establecer ciertos límites que no deben ser pasados por esas dependencias. El gobierno de Estados Unidos pertenece a esta última idea. Las facultades de la legislatura están definidas y limitadas; y para que esos límites no se confundan, ni olviden, se escribió la Constitución. ¿Con qué propósito se limitaron esas facultades, y con qué propósito se asentaron esos límites por escrito, si en cualquier tiempo pudieran ser traspasados por aquellos a quienes se intentó restringir? La distinción entre un gobierno, con límites o sin ellos, queda abolida si esos límites no constriñen a las personas a quienes se les imponen, y si tanto las leyes permitidas como las prohibidas son igualmente obligatorias. Es una disyuntiva demasiado clara para ser controvertida, que o bien la Constitución prevalece sobre todo acto legislativo que la contraría, o bien que la legislatura puede modificar la Constitución mediante una ley ordinaria.

Entre esas alternativas no hay término medio. O la Constitución es una ley suprema que no puede ser modificada por medios ordinarios, o está al mismo nivel que las leyes ordinarias y, como cualquiera otra ley, se puede cambiar cuando le parezca a la legislatura. Si el primer término de la alternativa es cierto, entonces un acto legislativo; contrario a la Constitución, no es ley. Si el segundo término es cierto, entonces las constituciones escritas son intentos absurdos del Pueblo para limitar un poder que, por naturaleza, no es limitable.

Ciertamente, todos los que han estructurado constituciones escritas las ven como la ley fundamental y suprema de la Nación y, consecuentemente, la teoría de todos esos gobiernos debe ser que una ley contraria a la Constitución es nula. Esta teoría está esencialmente unida a una Constitución escrita y debe ser, consecuentemente, considerada por la Corte como uno de los principios fundamentales de nuestra sociedad. Por tanto, no se la debe perder de vista en las siguientes consideraciones.

Se debe enfatizar qué es competencia y deber del Poder Judicial decir qué es la ley. Los que aplican la norma a los casos particulares deben, necesariamente, exponer e interpretar

esa norma. Si dos leyes entran en conflicto, los Tribunales deben decidir sobre los efectos de cada una. Así, si una ley está en oposición a la Constitución, y si tanto la ley como la Constitución se aplican a un caso particular, la Corte debe resolver ya sea ajustándose a la ley, sin atender a la Constitución, o ajustándose a la Constitución, sin atender a la ley, cuál de las normas en conflicto prevalece. Ésta es la esencia del deber judicial. Si, entonces, los Tribunales deben atender a la Constitución, y ésta es superior a cualquier ley, es aquella, y no ésta, la que debe regular el caso al que ambas se aplican.

Por ende, aquellos que discuten el principio de que la Constitución debe ser considerada en los Tribunales como la ley suprema, quedan reducidos a la necesidad de sostener que los Tribunales deben cerrar los ojos a la Constitución y mirar sólo a la ley¹¹⁹. Esta doctrina declararía que una ley que, de acuerdo con los principios y la teoría del gobierno, es nula, sería sin embargo, en la práctica, absolutamente obligatoria. Declararía que, si la legislatura hace lo que le está expresamente prohibido, su ley, no obstante la prohibición expresa, es una realidad efectiva. Daría a la legislatura una omnipotencia real y práctica, con el mismo aliento con que profesa restringir sus facultades en límites estrechos. Sería señalar límites y declarar que pueden ser violados a la voluntad. Que esto reduzca a la nada lo que la Corte ha considerado el mayor avance en las instituciones políticas, la Constitución escrita sería insuficiente en Estados Unidos, donde las constituciones escritas han sido vistas con tanta reverencia, para rechazar esa interpretación.

Pero hay expresiones peculiares en la Constitución de Estados Unidos que suministran argumentos adicionales a favor de ese rechazo. El Poder Judicial de los Estados Unidos se extiende a todos los casos que surgen bajo la Constitución. ¿Podría ser la intención de quienes le dieron esa facultad decir que, al usarla, no habría que fijarse en la Constitución? ¿Un caso que surge bajo la Constitución debe ser resuelto sin examinar el documento bajo el cual surge? Esto es demasiado extravagante para ser sostenido. En consecuencia, en algunos casos los jueces deben fijarse en la Constitución, pero ¿qué parte les está prohibido leer u obedecer?

Hay muchas otras partes de la Constitución que sirven para ilustrar esta materia. Se declara que ningún impuesto o derecho se impondrá sobre artículos exportados de ningún Estado. Supongamos que se establece un derecho sobre la exportación de algodón, tabaco o

¹¹⁹ Debemos señalar que en la Novena Época, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dictó la tesis de jurisprudencia P./J. 73/99, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: X, Agosto de 1999, Página: 18, bajo el rubro: "CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.", conforme a la cual se interpreta que en México el sistema de protección de las garantías individuales es diverso al planteamiento que realiza Marshall.

harina, y se sigue un juicio para obtener la devolución de lo pagado. ¿debe juzgarse el caso? ¿deben los jueces cerrar los ojos a la Constitución y considerar sólo la ley?

La Constitución declara que no se aprobarán leyes que castiguen con posterioridad al hecho, es decir, tipificando retroactivamente los delitos. Si, a pesar de ello, se aprueba o tipifica una de esas figuras, y una persona es juzgada bajo ella, ¿debe la Corte condenar a muerte a esas víctimas que la Constitución quiere proteger?

"Ninguna persona", dice la Constitución, "será condenada por traición, si no es bajo el testimonio de dos testigos respecto al mismo acto, o por confesión en tribunal público." Aquí, el lenguaje de la Constitución se dirige especialmente a los Tribunales.

Prescribe para ellos una regla de prueba de la que no se deben apartar. Si la legislatura cambiara esa regla y declarase que un solo testigo, o una confesión extrajudicial, son suficientes para una condena, ¿debe el principio constitucional ceder ante la ley?

De estas y de otras citas que pueden hacerse, resulta claro que quienes hicieron la Constitución contemplaron ese instrumento como una norma para regular a los Tribunales, lo mismo que a la legislatura. ¿Por qué, si no, indica que los jueces deben jurar respetarla? Este juramento se aplica, de manera especial, al desempeño de su conducta en su carácter oficial. ¿Que inmoral sería imponerles ese juramento si debieran ser usados como instrumentos, e instrumentos conscientes, para violar lo que juran respetar!

El juramento de cargo, impuesto por la legislatura, es completamente demostrativo de la opinión legislativa en esta cuestión. Se formula en estas palabras: "Juro solemnemente que administraré justicia, sin consideración de las personas, y satisfaré por igual el derecho del pobre que el del rico; y que desempeñaré fiel e imparcialmente todos los deberes que me correspondan conforme a lo mejor de mi capacidad y entendimiento, conforme a la Constitución y a las leyes de Estados Unidos."

¿Para qué jura un Juez desempeñar sus funciones de acuerdo con la Constitución de Estados Unidos, si esa Constitución no constituye una norma para su actuación, si está cerrada para él y no puede analizarla? Si tal fuese el estado real de las cosas, ello sería peor que una burla solemne. Ordenar ese juramento, o prestarlo, resultaría igualmente criminal.

También la Corte mencionó que, al declarar cuál es la ley suprema del país, la Constitución se menciona a sí misma en primer lugar, y que no todas las leyes de Estados Unidos, tienen ese rango, sino sólo las que se expidan conforme a la Constitución.

En consecuencia, la fraseología particular de la Constitución de Estados Unidos confirma y refuerza el principio que se supone esencial en todas las constituciones escritas, de que una ley contraria a la Constitución es nula, y que los Tribunales, igual que las demás dependencias, están vinculados por ese instrumento.

Se resolvió que la norma debía ser desestimada.¹²⁰

Reelección del gobernador Barstow.

El presente caso es expuesto por José María Iglesias en su *Estudio Constitucional sobre facultades de la Corte de Justicia*, el cual considera que es un caso expreso en que se haya sometido a la Corte de los Estados Unidos la cuestión sobre legitimidad de un funcionario público de un Estado, apoyándose en la cuarta edición de la obra intitulada *Commentaries on the Constitution of the United States* de Joseph Story publicada en 1873 (Tomo I, páginas 265 y 266).

Se trató de la reelección de Barstow, gobernador de uno de los Estados de la Unión. Derrotado por el pueblo en la lucha electoral, el colegio respectivo quiso declararlo con mayoría sobre el candidato de la oposición, para lo que hubo necesidad de agregar votos espurios a los legítimos. Barstow se negó a entregar el gobierno al término de su primer período; y sometido el negocio a la Corte, negó autoridad al Tribunal para resolver sobre la legitimidad de su título. Su abogado presentó los tres argumentos siguientes:

1º Que los tres poderes del gobierno del Estado, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, son iguales e independientes uno de otro, y que cada uno debe ser y es el último Juez de la elección de sus miembros, sujetos solamente a la acusación y a la apelación del pueblo.

¹²⁰ FALLOS HISTÓRICOS DE LA SUPREMA CORTE DE ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, Páginas 81 a 87.

2º Que la Corte debe tomar razón judicial de quién es gobernador de un Estado, de cuándo tomó posesión, del reconocimiento de su firma, etcétera, sin que sean admisibles alegatos o pruebas sobre el particular; y que en ningún caso puede llegar a ser cuestión judicial la de quién tiene título legal para ser gobernador.

3º Que la Constitución no da medio alguno para derribar a un feliz usurpador de cualquiera de los tres poderes del gobierno, siendo el pueblo quien se reserva esa facultad, para ejercerla cuando lo estime necesario.

Cita a Joseph Story, cuando concluye de dicho caso que la extravagante doctrina consignada con tanta amplitud, fue estimada tan débil por la Corte de Estados Unidos, que apenas por cortesía se dignó tomarla en consideración.¹²¹

2.2. Antecedentes en México

Amparos en que se estudió la competencia de origen

El artículo 91 de la Constitución de 1857 disponía que la Suprema Corte de Justicia se integraba por once ministros propietarios, cuatro supernumerarios, un fiscal y un procurador general. Por otra parte, el artículo 92 de la propia Constitución Federal establecía que los ministros durarían en su cargo seis años, y su elección sería indirecta en primer grado, en los términos dispuestos por la Ley Electoral.

Conforme a los artículos 79 y 82 del propio Código Político, en las faltas temporales del presidente de la República y en la absoluta, mientras se presentara el nuevamente electo, entraba a ejercer el poder el presidente de la Suprema Corte, y si por cualquier motivo la elección de presidente no se hubiere hecho y publicado para el 1º de diciembre en que debía ser reemplazado, o el electo no estuviese preparado para entrar en el ejercicio de sus funciones, expiraba el período del Presidente en turno y el Ejecutivo se depositaba interinamente en el Presidente de la Suprema Corte.

México tenía 26 Jueces de Distrito, uno en cada Estado, nombrado por el Ejecutivo Federal, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia. En cada Juzgado de Distrito había un

¹²¹ CUESTIONES CONSTITUCIONALES, páginas 215 y 216.

promotor fiscal. En segundo orden de jurisdicción, los Tribunales de Circuito eran 8, y cada uno comprendía tres o cuatro Distritos.¹²²

José María Iglesias nos comenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ocasiones resolvió asuntos judiciales en los cuales se planteó la cuestión relativa a la competencia de origen.

Destacan las sentencias de 2 de diciembre de 1871 y de 26 de marzo de 1873, una por unanimidad y otra ya por simple mayoría, en las que se declaraba que los Estados, en uso de su soberanía, son los únicos que pueden decidir sobre la legitimidad de las autoridades en el régimen interior, sin que a los juzgados de distrito toque examinar, ni menos decidir sobre la legalidad de las autoridades que funcionan, porque esta injerencia sería una violación expresa del artículo 40 del Código de la República, y que sólo a las legislaturas de los Estados toca, como cuerpo electoral, calificar y apreciar los vicios que haya en la elección de diputados a las mismas, y a la declaración relativa a los gobernadores

También habla pronunciado las sentencias de 28 de junio de 1872, con excepción de un solo voto (Semanao Judicial de la Federación. 2ª parte. Tomo 3º. Pág. 105.); de 18 de julio de 1872, con excepción de un solo voto también (Semanao Judicial de la Federación. 2ª parte. Tomo 3º. Pág. 156); de 12 de noviembre de 1872 (Semanao Judicial de la Federación. 2ª parte. Tomo 3º. Pág. 474), y de 14 de noviembre de 1872, ambas por mayoría (Semanao Judicial de la Federación. 2ª parte. Tomo 3º. Pág. 482), en las cuales se estableció el principio de que cabe en las facultades de los Tribunales de la Federación decidir en determinados casos sobre la legitimidad de las autoridades de los Estados.

Incluso indica que, en otras tres sentencias pronunciadas sobre amparos pedidos contra una de las legislaturas que funcionan en Yucatán, anteriores a la del famoso amparo de Morelos, reprodujeron la misma declaración de competencia de la Corte para examinar la legitimidad de las autoridades de los Estados con indiferencia pública y sin que se haya causado el escándalo que hubo poco después.¹²³

Javier Moctezuma Barragán nos dice que de lo anterior se desprende que la tesis de incompetencia de origen no fue originada por Iglesias, sino que fue sostenida por la Corte antes de que él ocupara la presidencia. Agrega que de 1872 a principios de 1873, dicha tesis era

¹²² Javier Moctezuma Barragán, JOSE MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, página 51.

aprobada por mayoría de votos de los once ministros. No obstante no había unanimidad. Además, la Corte hizo la salvedad de que estaba limitada a las autoridades estatales y que, por lo que correspondía a las autoridades federales, no se sostenía esta tesis, pues "no hay incompetencia alguna que objetar ni ante quien objetarla", como se expuso en algunos amparos.

En el fallo de 2 de diciembre de 1871, en el amparo promovido por Adolfo Mercheyer contra actos del Juez Conciliador de Pachuca, argumentó el agraviado como concepto de violación que el Juez no tenía un nombramiento legal y violaba en su perjuicio el artículo 16 de la Constitución relativo a la competencia de la autoridad. La Suprema Corte resolvió en contra del promovente al establecer que "los estados en uso de su soberanía, son los únicos que pueden decidir sobre la legitimidad de las autoridades en su régimen interior. A los juzgados de distrito no les toca examinar ni menos decidir sobre la legalidad de las autoridades que funcionan, porque esta exigencia sería una violación expresa del artículo 40 del Código de la República."

El 28 de junio de 1872, siendo presidente de la Suprema Corte Sebastián Lerdo de Tejada, Pablo Solís interpuso amparo contra los actos de jurisdicción ejercidos por el Juez 1º de lo Penal de Mérida, Yucatán, quien mantuvo en prisión al quejoso. El caso surgió por la reforma al artículo 85 de la Constitución de Yucatán, modificación realizada en enero de 1870 y que ampliaba el período de los jueces de dos a cuatro años. Sin embargo, los jueces fueron originalmente electos para ocupar el cargo únicamente por dos años, por lo que la reforma se aplicaba retroactivamente a dichos jueces, extendiéndoles dos años más sus funciones. En este supuesto se encontraba el Juez de la causa del quejoso, Juan Buendía. El mismo presidente del Tribunal Superior de Justicia declaró en el periódico *La Razón del Pueblo*, que sus funciones habían terminado en 1872, dejando a la administración de justicia del Estado de Yucatán en entredicho. El Juez de Distrito y la Suprema Corte concedieron el amparo con fundamento en los artículos 14 y 16 constitucionales.

Asimismo, el 18 de julio de 1872, se decidió a favor de Fecunda Romero el amparo que ella promovió contra los actos de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán, por habersele imputado la comisión del delito de lesiones. La Suprema Corte resolvió amparar a la quejosa fundamentándose también en los artículos 14 y 16 constitucionales. En este caso el juzgado de distrito de Mérida utilizó el término "ausencia de jurisdicción legítima".

El 11 de octubre de 1872, Hermenegildo Feliú obtuvo el amparo de la Suprema Corte contra actos del Tribunal Superior del Estado de Querétaro, por el juicio civil entablado en su contra, por pagos de rentas.

La Suprema Corte consideró que los magistrados del Tribunal de Justicia de Querétaro no habían sido electos popularmente, según lo establecía el artículo 77 de la Constitución del Estado, violándose así también, de acuerdo con la Suprema Corte, los artículos 16 y 109 de la Constitución Política Mexicana.

Javier Moctezuma Barragán nos dice que por sus implicaciones, éste es el antecedente más importante sobre la interpretación del artículo 16 constitucional, ya que aquí empiezan a surgir los argumentos jurídicos centrales debatidos posteriormente en el caso de Morelos.

Al respecto, el promotor fiscal en el Estado Luis Castañeda, hizo una interesante consideración en su pedimento:

"La competencia de autoridad a que se refiere la última parte del artículo citado (el 16) debe tomarse en un sentido estricto haciendo relación a su carácter y nunca a su origen; pues de otra manera habría que entrometerse a juzgar según la legislación peculiar de cada estado los diversos casos ocurrentes, cosa que excede los límites de la jurisdicción federal. Basta que los magistrados cuya competencia se niega hayan sido declarados, como teniendo ese carácter por la legislatura del Estado, y que ésta a su vez haya decidido las cuestiones electorales que provoca el quejoso."

La Suprema Corte no compartió este argumento al confirmar la resolución del Juez, quien había considerado que el artículo 16 de la Constitución de la República:

"protegia a todos los ciudadanos en la garantía de que siempre que fueran afectados en sus personas, familias o posesiones, etcétera, y estas molestias fueran inferidas por autoridad competente, con cuyo mandato se tenía, no sólo la prohibición de que el particular cometiera el ataque, pero ni aún el que éste revestido de alguna autoridad, no siendo la que legalmente le corresponde, encontrándose en el caso las autoridades de hecho, las cuales eran consideradas según algunos autores como personas privadas."

A su vez, la Suprema Corte, cuyo presidente era Pedro Ogazón y los ministros José Arteaga, Ignacio Ramírez, José María del Castillo Velasco e Ignacio M. Altamirano entre otros, resolvió en cuanto a la incompetencia objetada por Feliú a los magistrados de Querétaro, Alfaro y Llata, que tal incompetencia llamada de origen por el vicio atribuido al nombramiento de magistrados, debía considerarse comprendida como cualquiera otra en el artículo 16 de la Constitución Federal, puesto que ella no hacía diferencia ni excepción alguna. Que admitir esa distinción y excepción por salvar la independencia y soberanía de los Estados en su régimen interior, menospreciando al individuo quejoso, sería sacrificar los derechos del hombre que son el fin, a la institución, que es el medio. Que para mayor garantía de los derechos del hombre, la independencia misma y la soberanía de los Estados se encontraba restringida por el artículo 109 de la Constitución federal, que les imponía el deber de adoptar la forma de gobierno representativo, de manera que se infringía además este precepto constitucional, si la incompetencia que se objetaba a la autoridad fuera por su origen contraria a esa forma de gobierno.

Que por tales razones y para no dejar violada una garantía individual ni quebrantado un precepto constitucional, se hacía indispensable entrar en el examen de si los magistrados de Querétaro, Alfaro y Llata, habían sido correctamente nombrados según lo establecido por la Constitución Federal.

Que una vez impuesta a los Estados la forma de gobierno representativa popular, consistiendo esta organización esencialmente en que, por lo menos, los poderes supremos fueran electos como lo consignaba la misma Constitución del Estado, era entonces consecuente que los magistrados que formaban el Tribunal Superior de Querétaro no debían ser nombrados sino por elección popular o de lo contrario serían incompetentes.

El 12 de noviembre de 1872, la Corte reiteró su posición al amparar a Juventino Guerra contra el mencionado Tribunal Superior del Estado de Querétaro, por el juicio que le seguan de cobro de honorarios. La Corte hizo un amplio examen sobre lo que consideraba como autoridad legítima; autoridad competente; autoridad de hecho, con competencia nula, parcial o total.

Entre el 17 de julio de 1872 y el 15 de mayo de 1873, por ausencia del titular el presidente de la Suprema Corte por ministerio de ley era Pedro Ogazón. Varios amparos fueron hechos valer contra los magistrados de Querétaro que no habían sido electos en forma popular, como lo disponía la Constitución del Estado. La Suprema Corte, el 14 de noviembre de 1872,

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

concedió el amparo a Santiago Alemán y otras personas contra la orden de aprehensión del Juez de Letras de Tolimán y Cadereita, del Estado de Querétaro. El Juez no había sido electo popularmente y carecía de competencia de origen, al violar el artículo 16 de la Constitución. En el mismo sentido se resolvieron los casos de Mariano Llamas Puente y Juan H. Rubio.

El 28 de marzo de 1873, la Corte negó el amparo a Juan Antonio Loeza contra la providencia de embargo del recaudador de Durango, Jesús Ríos y Valles, por un subsidio extraordinario impuesto en el Estado por decreto de fecha 28 de noviembre de 1872. El quejoso expuso que el gobernador de Durango no era autoridad legítima, pues fue electo diputado al Congreso General y violaba el decreto de 25 de enero de 1862, que prohibía a los funcionarios de la Federación desempeñar otro cargo. Infringía también el artículo 54 de la Constitución de Durango, que establecía que para ser gobernador no debía ser empleado de la Federación. La Suprema Corte examinó la posible incompetencia de origen del gobernador de Durango, pero negó el amparo al considerar que ya electo, no había optado por el cargo de diputado al Congreso de la Unión, por tanto estaba en su derecho de ocupar el cargo de gobernador de su estado. La negativa del amparo fue por unanimidad de votos.

No obstante, Iglesias consideró este caso como contrario a la tesis de incompetencia de origen, cuando en realidad, de la lectura de la ejecutoria de la Suprema Corte, se puede colegir que los ministros consideraron que en este caso no se dieron los supuestos de dicha tesis, ya que el gobernador de Durango estaba facultado para escoger esa función o la diputación federal, derecho que ejerció sin contravenir ninguna disposición constitucional.

En el Estado de Yucatán se presentaron tres casos, en los que se resolvió por primera vez la ilegitimidad de los poderes Ejecutivo y Legislativo locales. Dichos amparos fueron decididos por la Suprema Corte, cuando José María Iglesias era su presidente. Javier Moctezuma Barragán nos dice que los hechos fueron los siguientes:

En la ciudad de Mérida, el 20 de diciembre de 1873, se reunieron en el Palacio del Congreso los diputados que debían integrar la V Legislatura del Estado de Yucatán; sin embargo, surgió la división y una fracción mayoritaria de nueve diputados, declaró gobernador electo a José Dionisio González y la otra, minoritaria con cinco diputados, apoyada por la fuerza pública, declaró a su vez gobernador a José Matilde Alcocer. La fracción minoritaria, sin haber quedado instalada legalmente y en contravención al artículo 29 de la Constitución local, ocupó el salón de sesiones autonombrándose V Legislatura Constitucional del Estado. Este grupo de diputados

llamó a ciertos diputados suplentes de la otra fracción y erigiéndose en gran jurado, dictaminó la aprehensión del diputado Evaristo Esquivel, dirigente de la fracción contraria.

A consecuencia de la ejecución de la anterior resolución el diputado Esquivel se encontraba en prisión, en violación a su fuero y al principio de división de poderes, ya que dicho acuerdo no podía ser resuelto por la legislatura, sino por un órgano jurisdiccional.

La Suprema Corte de Justicia confirmó la sentencia del Juez de Distrito Yanuario Manzanilla, que amparó al diputado Evaristo Esquivel bajo el argumento relativo a que la comisión de la minoría de la V Legislatura, no era competente para asumir el carácter de Gran Jurado, por carecer del *quórum* exigido en el artículo 29 de la Constitución particular del Estado, lo cual implicaba la violación del artículo 16 de la Constitución Federal.

Como reacción al otorgamiento del amparo, la supuesta V Legislatura envió un manifiesto al Congreso de la Unión exponiendo, entre otras consideraciones, "que la mayoría de la Suprema Corte de Justicia basada sobre este hecho completamente falso como que sólo viene del dicho del C. Yanuario Manzanilla (Juez de Distrito) interesado en desfigurarle como pretendiente del gobierno del Estado, ha procedido erróneamente, prescindiendo de la ninguna facultad que tienen los Tribunales federales para invadir atribuciones de los Estados y echar por tierra su soberanía, barrenando el pacto federativo".

Bajo los mismos supuestos se plantearon los amparos concedidos a Vicente Fernández, a quien le había dictado la pena de prisión y "cien palos" el presunto gobernador de Yucatán, José Matilde Alcocer, quien fue anteriormente removido por decreto de la Legislatura, de fecha 16 de enero de 1874, y a Cleotilde Baqueiro y coagraviados, por la responsabilidad que les fincó la fracción minoritaria de la Legislatura que se arrogó las atribuciones del Poder Legislativo Local. Como en los casos anteriores, la Suprema Corte de Justicia concedió el amparo a los quejosos.¹²⁴

¹²⁴ JOSÉ MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, páginas 73 a 79.

Amparo de Morelos.

José María Iglesias en su carácter de ministro de Gobernación, fue el encargado de notificar oficialmente la reforma constitucional del 17 de abril de 1869 que dispuso la creación del nuevo Estado de Morelos en la Federación mexicana. Durante las primeras elecciones para gobernador que se organizaron en el naciente Estado, convocadas por el gobernador provisional y comandante militar, designado por el presidente Juárez, con la anuencia del Congreso, contendieron las candidaturas de Porfirio Díaz y Francisco Leyva. Verificado el proceso electoral obtuvo el triunfo el general Leyva, quien tomó protesta del cargo el 15 de agosto de 1869.

El presidente Juárez dispuso entonces dividir al Estado en tres distritos militares, al frente de los cuales designó un comandante general con los suficientes poderes para gobernar. El primer distrito estaba situado en el actual territorio del Estado de México, el segundo correspondía a lo que es hoy el Estado de Hidalgo, y finalmente, el tercero se localizaba en el ahora Estado de Morelos.

Los distritos militares eran verdaderos territorios federales y aunque fueron en su origen muy criticados, finalmente se impusieron como una necesidad para hacer frente a graves conflictos que en los mismos se presentaban.

Desde que Morelos era el tercer distrito del Estado de México, hacia 1862, existían movimientos violentos de campesinos indígenas que luchaban por la restitución de las tierras que los grandes hacendados les habían arrebatado; la intranquilidad social era tan aguda, que la opinión pública temía se suscitara una auténtica guerra de castas en la región de Cuernavaca, tal como sucedió en Yucatán durante la época de la invasión norteamericana. Desde 1856 los terratenientes se organizaron en un Comité Central de Hacendados de los Distritos de Cuautla y Cuernavaca, para solicitar garantías sobre sus propiedades al presidente Ignacio Comonfort y pedir, además, el retiro del Ejército del Sur que acaudillaba Juan Álvarez, cuyo programa favorecía las demandas de los campesinos.

Entre los hacendados se encontraba Pío Bermejillo, uno de los promoventes en el Amparo de Morelos, que posteriormente se plantearía.

La importancia económica de las haciendas en esa región era tan considerable, que el propio gobierno local basaba su recaudación fiscal en las contribuciones derivadas de la actividad económica desarrollada por los terratenientes.

El presidente Benito Juárez nombró como encargado del tercer distrito militar al general Francisco Leyva, quien posteriormente, y como diputado federal solicitó, en 1867, la subsistencia de los distritos militares formados en el Estado de México, para que cada distrito continuara gobernándose con independencia del gobierno de dicho Estado. Esta actitud la asumió con el objeto de encauzar políticamente la situación, a fin de convertir a su distrito en un Estado de la Federación, hecho que sucedió al año siguiente. Sin embargo, la mayoría de los hacendados desconfiaban de esta nueva organización política y especialmente del general Leyva, promotor de la formación del Estado de Morelos.

Por otra parte, al año siguiente de la creación de dicha entidad, el 8 de febrero de 1870, se sublevaron los simpatizantes de Porfirio Díaz exigiendo la renuncia del general Leyva y desconociendo al presidente Juárez. Benito Juárez durante su mandato, y posteriormente Sebastián Lerdo de Tejada, apoyaron la gestión gubernamental del general Leyva, quien abusó de dicho respaldo político y convertirse en un auténtico cacique.

Ya para concluir el período del general Leyva, el Congreso expidió la convocatoria para nuevas elecciones. El gobernador empleó todos los recursos oficiales y extraoficiales que estuvieron a su alcance, para asegurar el éxito favorable de su reelección: encarceló a los principales promotores antireeleccionistas; las mesas electorales en las elecciones primarias fueron asaltadas por empleados del Estado; las protestas de los votantes antireeleccionistas se desecharon en su mayoría por los propios presidentes de las mesas; se impidieron las reuniones de los ciudadanos que pretendían organizar la elección; los electores no simpatizantes con el gobernador fueron perseguidos e incluso expulsados del Estado; algunos colegios electorales no pudieron reunirse por haberlo impedido la autoridad; y finalmente, el sufragio público fue burlado por las autoridades del Estado subordinadas al gobernador Leyva. Debido a la conducta de Francisco Leyva se publicaron numerosas protestas en el periódico *La Voz de Morelos*.

La defensa del gobernador estuvo a cargo de Hilarión Frías y Soto, quien se concretó a establecer que: *"era muy común que se atacase a quien obtuvo el triunfo, con aseveraciones*

basadas únicamente en noticias impresas en los periódicos pero en ningún momento en documento auténtico del cual resultara la culpabilidad del gobernador Leyva."

Asimismo, manifestó que:

"...el juez nato y único de la elección, es la próxima legislatura, según la ley electoral, que tiene que revisar las actas de los distritos electorales y hacer el cómputo del sufragio."

La argumentación anterior se formuló con el objeto de alegar la supuesta incompetencia de la legislatura que, como jurado, conoció la denuncia en contra del gobernador de Morelos.

El dictamen de la sección del jurado declaró:

"...no es culpable el C. Gobernador Constitucional del Estado, General Francisco Leyva, de las violaciones que se le imputan."

Posteriormente se señalaba que:

"...cualesquiera que sean las irregularidades que se adviertan por las protestas que el acusador acompaña, no constando que aquellas fueron originadas por intervención directa o indirecta del C. Gobernador, sería injusto tomarlas como un cargo en su contra, y proceder por hechos que sólo el acusador le atribuye sin aducir justificantes de la responsabilidad que exige."

Desde luego la legislatura estaba dominada por ardientes partidarios del gobernador Francisco Leyva.

El primer período de gobierno de Francisco Leyva estuvo marcado por abusos y actos contrarios a las leyes. Además de que la ciudadanía no contaba con que Francisco Leyva, había resuelto perpetuarse en el cargo, mediante una reforma ilegal al artículo 66 de la Constitución del Estado.

El artículo 66 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos, publicada el 28 de julio de 1870, no fue reformado en los términos que prescribía el artículo 149 de la misma. El mencionado artículo 66 establecía literalmente lo siguiente:

"El gobernador durará cuatro años en su encargo y no podrá ser reelecto sino cuatro años después de concluido su período"

El Gobernador Constitucional del Estado, Francisco Leyva, comprendió así la situación y discurrió preparar su reelección, procurando la reforma del artículo citado que prohibía la reelección inmediata. La modificación se verificó el día 5 de diciembre de 1871, con el siguiente texto:

"El gobernador durará cuatro años en su encargo, y podrá ser reelecto para igual período siempre que para ello concurra el voto de las dos terceras partes del Estado."

Aquí es necesario comentar que aún en el supuesto de que hubiera sido ajustada a Derecho la reforma al artículo 66 de la Constitución estatal, la reelección de Leyva no podría haberse calificado como estrictamente constitucional, ya que no pudo reunir los dos tercios de los votos. El argumento anterior se fortalece en virtud de que la legislatura que hizo la declaración de la elección, no se atrevió a presentar el cómputo de los votos en el dictamen correspondiente, tal como estaba obligada.

El precepto sobre la no reelección establecido en la Constitución de 1870, no se reformó conforme a lo ordenado en el artículo 149 de la Constitución local, pues dicho artículo exigía que se propusiera la reforma o adición en términos precisos, porque sólo así podría declararse, con conocimiento de causa, si merecía o no sujetarse a debate. Ahora bien, la modificación relativa al artículo 66 de la Constitución del Estado de Morelos, que prohibía la reelección del gobernador, no fue propuesta en una forma precisa y determinada, sino que se declaró en general reformada, como todos los artículos del capítulo I, título IV de dicha Constitución. Lo anterior se transmitió de la legislatura que existía en junio de 1871, a la siguiente. Atento a lo cual conviene señalar que la reforma del artículo 66 se promovió en la legislatura que sesionaba en enero de 1872.

Resultando que la modificación fue ineficaz, por el hecho de haber sido verificada contra lo establecido por la Constitución local. Se demostró a su vez, que la reelección de Francisco Leyva fue anticonstitucional y, en consecuencia, no tenía la competencia de origen necesaria, conforme al artículo 16 de la Constitución General de la República, para ocupar el cargo de gobernador del Estado de Morelos.

El gobernador Francisco Leyva expidió el 13 de octubre de 1873 la denominada Ley de Presupuestos para el año fiscal de 1874. Esta fue aprobada por seis diputados de un total de diez, ya que cuatro legisladores no asistieron a la sesión en que se discutió la iniciativa correspondiente.

Con dicha ley, cinco hacendados se vieron particularmente afectados, pues fueron grabados (considerados en conjunto) con una contribución de \$70,000.00 (setenta mil pesos) anuales.

Ahora bien, de acuerdo al periódico oficial del 14 de octubre de 1873, el presupuesto de egresos del Estado de Morelos importaba la suma de \$182,268.00; por lo tanto, solamente un número reducido de individuos tenía que pagar cuotas que representaban más de una tercera parte de todo el presupuesto de la entidad federativa. El mencionado impuesto tuvo como fundamento la citada ley del 13 de octubre, y su reglamento del 7 de noviembre de 1873.

En el amparo de Morelos, los ciudadanos españoles Ramón Portillo y Gómez, Isidro de la Torre, Joaquín García Icazbalceta, Pío Bermejillo y José Toriello Guerra, propietarios de fincas rústicas en el Estado, reclamaban como inconstitucional la ejecución de la citada Ley de Presupuestos expedida por la legislatura el 13 de octubre de 1873. Por ello solicitaron amparo del Poder Judicial y protección contra dicha ley, ya que ésta violaba la garantía establecida en el artículo 16 de la Constitución de la República. Fundaron su petición con base en el argumento de que la mencionada ley fue expedida en una sesión de diputados de número insuficiente para formar *quórum*. De entre los siete legisladores que concurrieron a su expedición, Vicente Llamas no debía ser considerado con tal carácter, porque su elección se había verificado en el distrito donde era jefe político, por lo que resultaba nula conforme a la fracción IV del artículo 33 de la Constitución local.

Por otro lado, también se argumentó que las leyes para ser obedecidas requerían ser promulgadas por un Poder Ejecutivo legítimo y en este caso, Francisco Leyva, no era gobernador legítimo ya que se había reelegido mediante una reforma constitucional, cuyo procedimiento no se había ajustado a lo previsto en la Constitución local. Finalmente, también se indicó que su reelección no era válida, al no reunir las dos terceras partes de la votación.

Al efecto los hacendados quejosos presentaron ciertos puntos de hecho. El primero de ellos era el relativo a la incompetencia del gobernador para promulgar la ley. Leyva se había

reelegido en contra de lo dispuesto por la Constitución Política del Estado de Morelos, particularmente en su artículo 66.

Por lo anterior, el resultado práctico *"debió ser que el gobernador constitucional del Estado de Morelos no pudiera ser reelecto sino cuatro años después de concluido su período."*

Los hacendados manifestaron en su alegato, que el gobernador del Estado, por decreto del 30 de junio de 1869, preparó su reelección mediante una reforma que contravenía el artículo 149 de la Constitución estatal; por consiguiente, el gobernador Leyva carecía de títulos legítimos para actuar con tal carácter.

Los hacendados presentaron, adicionalmente, las declaraciones de más de veinte testigos que fueron examinadas por el Juez Segundo de Distrito, con sede en la ciudad de Cuernavaca. Los puntos plena y legalmente probados por medio de dichas declaraciones fueron los siguientes:

1. Que la elección de Francisco Leyva no fue aceptada unánimemente por el Pueblo del Estado de Morelos, pues se protestó contra ella en ocho colegios electorales. Las inconformidades se publicaron también en el periódico intitulado *"La Voz de Morelos"*, especificándose que si no había habido protestas en los colegios de Tlacipán y Morelos contra la elección, fue porque todos los electores que concurrieron a dichos colegios, sufragaron a favor de la candidatura del contendiente opositor Pedro Baranda.

2. Que Francisco Leyva, no obstante los medios empleados para hacer triunfar su candidatura, no llegó a reunir los dos tercios de la totalidad de los votos.

3. Que en la publicación del decreto relativo a la declaración de que Francisco Leyva había resultado electo gobernador constitucional, no constaba el cómputo formal de votos que debió hacerse para fundar y autorizar la declaración de que el candidato había reunido, en efecto, los dos tercios de todos los votos del Estado.

4. Que resultó comprobado con las declaraciones de los testigos que el número de diputados a la legislatura era de diez, de los cuales a tres les fueron rechazadas sus credenciales, quedando por lo mismo sólo siete. Entre ellos estaba el diputado Dehesa, que obtuvo licencia antes de la aprobación de la Ley de Presupuestos del 13 de octubre de 1873, por lo que fue expedida por sólo seis diputados, entre los que se encontraba Vicente Llamas.

5. El quinto y último hecho, sustentado con las declaraciones de un número importante de testigos, era el que Vicente Llamas había sido electo diputado, teniendo impedimento constitucional ya que era jefe político del distrito de Jonacatepec.

En relación al punto relativo a la circunstancia de que la legislatura sesionó sin el *quórum* requerido para aprobar la ley, ya que Vicente Llamas fue electo diputado a la legislatura del Estado de Morelos, a pesar de ser jefe político del distrito de Jonacatepec, situación prohibida por la constitución de la entidad, dicho aserto fue probado mediante la presentación de la constancia auténtica publicada en el *Periódico Oficial* del Estado, correspondiente al 22 de julio y 5 de agosto de 1873.

En cuanto a la circunstancia de que Vicente Llamas era jefe político de Jonacatepec, cuando fue nombrado diputado a la legislatura del Estado de Morelos, este hecho quedó plena y legalmente comprobado por las declaraciones de testigos.

En el alegato presentado ante el juzgado de distrito del Estado de Morelos, en el juicio de amparo promovido por los propietarios, Isidro Montiel y Duarte indicó que el Derecho constitucional establecido en el artículo 16, autorizaba al Poder Judicial de la Federación para no aplicar las leyes que considerara anticonstitucionales. Estas podían ser por violación a las garantías, o en razón de algún otro motivo expresado en el artículo 101 de la Constitución Federal de 1857.

El abogado Isidro Montiel y Duarte mencionó que, al examinar la cuestión sobre la procedencia del juicio de amparo para objetar una ley aprobada sin *quórum* por la legislatura, era necesario hacer la siguiente distinción: primero, cuando faltase materialmente *quórum*; segundo, cuando concurrieran cinco diputados legítima y constitucionalmente electos, pero se tratara de completar dicho *quórum*, con un sexto diputado no elegido legalmente por el Pueblo, ni declarado diputado por la legislatura; tercero, que el individuo con quien se integrara materialmente el *quórum* hubiera sido declarado diputado por la legislatura, sin haber sido electo por el Pueblo; y finalmente el cuarto supuesto, cuando el sexto individuo electo por el Pueblo y aprobado por la legislatura, hubiera sido electo en violación de la Constitución particular del Estado.

Es importante señalar que el Juez de Distrito en el Estado de Morelos, al presentársele el escrito de los quejosos en el juicio de amparo, determinó que no se le daba

entrada ya que según una ejecutoria de la Suprema Corte que insertaba en su auto, la Justicia Federal no era competente para examinar la ilegitimidad que se objetaba a los Supremos Poderes de aquella entidad y que, por consiguiente, el juicio no procedía.

De acuerdo al procedimiento, el Juez envió su fallo al Supremo Tribunal Federal y éste lo revocó, previéndole que le diera entrada a la demanda, y que fallara sobre los puntos en él promovidos, amparando o no a los quejosos. Lo anterior, pues la Suprema Corte indicó que existía la facultad en los Tribunales federales para conocer de la legitimidad de las autoridades. Por lo tanto constituía una obligación de su parte examinar la legitimidad cuando se objetaba falta de competencia en los funcionarios públicos.

Ignacio Merlo, Juez Segundo suplente de Distrito en el Estado de Morelos, dictó el 14 de marzo de 1874 la sentencia correspondiente al amparo promovido por el C. Isidro Montiel y Duarte, en representación de los hacendados.

El Juez de Distrito consideró que, como quedó consignado en el artículo 16 de la Constitución Federal de 1857, uno de los fundamentos generales de las instituciones políticas adoptadas por el Pueblo de la República, es que el Poder Legislativo de la Unión no puede ejercer ninguna de sus funciones sin el *quórum* indispensable de la mitad más uno del total de sus miembros.

En su segundo considerando, el Juez de Distrito manifestó que, conforme al Derecho constitucional propio del Estado de Morelos, igual e idéntica prohibición estaba consignada en el artículo 43 de su Constitución respecto de su legislatura. Por esta razón la legislatura tampoco podía ejercer ninguna de sus funciones sin la concurrencia de la mitad más uno del número total de sus integrantes.

Como tercer punto de los considerandos, el Juez manifestó que cualquiera de los poderes legislativos en la República claudica por falta de *quórum*, no sólo cuando materialmente está incompleta la mayoría de sus miembros requeridos, sino también cuando la falta consiste en la forma o en la legalidad. De otro modo pudiera darse el caso de completarse materialmente la mayoría, pero de una manera inconstitucional, si algún diputado fuese considerado como legalmente electo contra la prohibición expresa de una norma de la Constitución Federal o de la constitución de alguna entidad.

Lo anterior, había sucedido en el caso de Morelos, según lo mencionó el Juez en su quinto considerando, pues se había nombrado un diputado contra lo expresamente dispuesto por el artículo 33, fracción IV de la Constitución del Estado de Morelos. Al ocurrir semejante vicio de constitucionalidad en el nombramiento de todos o de alguno de los diputados que completan materialmente el *quórum* necesario, *"...no puede decirse con verdad, no con razón, ni con justicia, que su reunión en un caso dado venga a constituir el todo colectivo de la autoridad competente para los efectos del artículo 16 de la Constitución de 1857"*.

Por ello, continuaba el Juez, *"...sólo puede ser llamada autoridad constitucionalmente competente, la que haya sido completada con individuos que formando un número legalmente necesario, estén nombrados en virtud de lo mandado por la Constitución General de la República y por la particular del Estado, y no con individuos que hayan sido electos con violación de la una o de la otra."*

En el considerando octavo de la sentencia, el Juez de Distrito manifestó que de las constancias en autos, quedó plenamente probado que Vicente Llamas había sido electo diputado a la legislatura del Estado por el distrito de Jonacatepec, cuando era Jefe Político del mismo distrito. Por lo tanto, resultaba que su nombramiento no se había hecho de conformidad a lo establecido en la Constitución, sino violándola en su mandato expreso y literal. Asimismo, agregó que en las constancias de autos aparecían igualmente probados, que el número total de diputados de la legislatura del Estado de Morelos era de diez y que, por lo mismo, su *quórum* preciso e indispensable era de seis para funcionar como cuerpo legislativo.

De las pruebas rendidas por los quejosos, aparece que Vicente Llamas era uno de los seis diputados que concurrió a completar el *quórum* de la legislatura del Estado, con el fin de expedir la Ley de Hacienda del 12 de octubre de 1873.

Ahora bien, en relación a la situación del Gobernador Francisco Leyva, el Juez de Distrito manifestó que la Justicia Federal no tenía competencia para entrar al examen de los actos electorales correspondientes, cualesquiera que hubiesen sido las irregularidades cometidas al ejecutar tal acto. Sin embargo, tomó en consideración que la reforma que abrió la puerta a la reelección del gobernador, no había sido conforme a lo señalado por el artículo 149 de dicha constitución, ya que se constató que había sido una sola legislatura la que formuló y aprobó dicha reforma, violando en consecuencia, la letra del artículo 66, que decía *"...el gobernador durará cuatro años en su encargo, y no podrá ser reelecto hasta que haya pasado igual período."*

El Juez de Distrito señaló que estaba vigente la prohibición para los efectos del artículo 16 de la Constitución Política, en el sentido de que no podía figurar el general Leyva como autoridad competente para aplicar la ley, en el caso particular que motivó el amparo.

Finalmente, el Juez de Distrito estableció que una de las limitaciones a la soberanía de los Estados era la que permitía que la Justicia Federal hiciera la calificación sobre si un acto o ley, aun cuando fuese del régimen anterior de los Estados, infringía o no las garantías individuales. Según el artículo 101 de la Constitución de 1857, los Tribunales de la Federación tenían competencia para resolver toda controversia que se suscitase, por leyes o actos de toda autoridad, violatorias de las garantías constitucionales.

Por las consideraciones reseñadas, el juzgador declaró violada en las personas de los señores Ramón Portillo y Gómez y otros, la garantía consagrada en el artículo 16 de la Constitución General de la República: *"...la justicia de la unión los ampara y protege contra los cobros de las diversas cuotas que se les han impuesto en virtud de la citada Ley de Hacienda que moliva este amparo."*

Los abogados Hilarión Frías y Solo y Joaquín M. Alcalde, representantes de la legislatura del Estado de Morelos, dirigieron a la Suprema Corte un documento en el que trataban de fundamentar que la ilegalidad de la elección de un diputado y de un gobernador, no podían justificar la declaración de violación del artículo 16 de la Constitución Política. Alegaban, como razones principales, que la ilegitimidad de la elección de una autoridad o funcionario, no involucraba, en manera alguna, su competencia o incompetencia para el conocimiento de un asunto.

También argumentaron que el artículo 16 de la Carta Fundamental se refería a la competencia y no a la ilegitimidad de la autoridad. Manifestaron que la Constitución General mira sólo a la órbita dentro de la cual debe girar, y no a la cualidad del que ejerce dicha autoridad, ni a la manera con que esa persona fue nombrada.

Asimismo, los abogados enfatizaron que la competencia se entiende sólo en relación a la naturaleza de la autoridad que la ejerce, y no de la persona que la representa. Finalmente, indicaron que al tratar sobre *"autoridad competente"*, el artículo 16 de la Constitución se refería solamente al caso de que la autoridad se extralimitara.

Los representantes de la legislatura del Estado de Morelos adicionalmente sostuvieron que únicamente a dicho cuerpo legislativo le correspondía resolver respecto de la validez o nulidad de la elección del diputado Llamas. Al haber declarado válida la elección, tal calificación era la única dable, independientemente de la consideración de que fuera Jefe Político o de que estuviera comprendida en la fracción IV del artículo 37 de la Ley Electoral, en la que se indicaba que no podían *ser nombrados diputados los jefes políticos*.

Así, aseguraban que la elección como diputado era válida y debía tenerse por legítima, por haberlo declarado el único órgano facultado para ello, es decir, el colegio electoral de la legislatura. Manifestaron, en su exposición a la Corte, que los actos relativos a la soberanía popular eran irrevisables, y que sólo los colegios electorales podían emitir las declaraciones respectivas. Además, indicaron que una vez que los colegios electorales declaraban válida una elección, ésta era definitivamente legítima.

Respecto a la reforma del artículo 66 de la Constitución estatal, los abogados del gobernador acompañaron en 93 fojas útiles el expediente original formado sobre las reformas a dicho código local. Entre los documentos se presentaron cuatro iniciativas, dos de las cuales se referían a la reforma sobre elección de gobernador. Comprendía la primera expresión siguiente: *"...son reformables el capítulo primero, título IV, que trata del gobernador"*, y la segunda, relativa al artículo 66, se expresaba en los términos siguientes: *"...el gobernador durante cuatro años podrá ser reelecto, siempre que para ello concurra el voto de las dos terceras partes del Estado"*.

La legislatura, según Frías y Alcalde, había aprobado que se admitiera a discusión la iniciativa de reforma y se mandara publicar en el *periódico Oficial*. Estos trámites del Congreso tuvieron lugar el 19 de julio de 1871, bajo la primera legislatura constitucional y constituyente del Estado de Morelos, que debía durar hasta el 15 de septiembre de 1871, según dispuso el artículo V de los transitorios de dicha Constitución.

En esa fecha se instaló la segunda legislatura constitucional, la cual presentó el dictamen el 30 de noviembre de 1871. Una vez discutido y votado en lo general y en lo particular, se aprobó la reforma propuesta, según se hizo constar en el expediente que se presentó a la Corte.

De acuerdo a la argumentación de los representantes de la legislatura de Morelos, el primer Congreso Constitucional propuso la reforma, y el segundo Congreso la votó y aprobó. En

consecuencia, manifestaron que se había dado cumplimiento a los requisitos establecidos en las tres fracciones del artículo 149 de la Constitución.

Respecto a la votación obtenida por Francisco Leyva, los abogados Frías y Alcalde señalaron, con base en un acta que presentaron fechada el 24 de septiembre de 1873, que el total de votos emitidos a favor del gobernador fue de 203, y 18 a favor de Pedro Baranda.

La Constitución exigía 190 votos, el equivalente a los dos tercios para que el ciudadano Leyva pudiera ser declarado nuevamente gobernador.

Asimismo, indicaron que el propio Juez de Distrito en el Estado de Morelos consideró en su sentencia que: *"...por lo que respecta a los actos electorales, relativos al C. Gobernador General Francisco Leyva, la justicia federal no tenía por que entrar al examen de ellos"*.

Por otra parte, de acuerdo a su propia confesión, los representantes de la legislatura manifestaron que los actos electorales no eran materia de amparo. Concluyeron así, que las declaraciones del Juez de Distrito en esa materia, carecían absolutamente de fundamento, en virtud de que el otorgamiento del amparo a los promoventes, estaba pendiente de revisión ante la Suprema Corte.

Cuando el juicio de amparo se presentó al Supremo Tribunal para la revisión del fallo en lo principal, estaba ya resuelta la cuestión relativa a la facultad de examinar la ilegitimidad que se alegaba en la demanda (recuérdese que el Juez de Distrito no dio entrada a la demanda y la Suprema Corte le previno le diera entrada).

Cuando tocó conocer a la Suprema Corte de Justicia discutir y votar el Amparo de Morelos, ésta se dividió en tres fracciones. Una minoría de cuatro magistrados, entre ellos José María Iglesias, sostuvo que el amparo procedía tanto por la ilegitimidad del diputado Vicente Llamas cuanto por la ilegitimidad de la reelección del gobernador Leyva.

Otra minoría, integrada por cinco magistrados, opinó en sentido totalmente opuesto, o sea, que el Amparo no procedía por ninguna de las dos razones expuestas.

Finalmente, correspondió a una tercera fracción de tres magistrados, el decidir sobre la procedencia del Amparo por el segundo motivo y no por el primero, adhiriéndose

consiguientemente en una de sus declaraciones a la minoría de los cuatro, y en otra, a la minoría de los cinco.

La minoría encabezada por José María Iglesias aceptó resolver el caso en parte por la afirmativa, y en otra por la negativa, aceptando la ilegitimidad de la reelección de Francisco Leyva y rechazando la ilegitimidad de la elección del diputado Vicente Llamas.

El 11 de abril de 1874, según se desprende del acta relativa, asistieron a la correspondiente sesión del pleno el presidente de la Suprema Corte, José María Iglesias, y los ministros Pedro Ogazón, José María Lozano, José Arteaga, Diego Ordaz, Ignacio Ramírez, Marcelino Castañeda, Ignacio Altamirano, Simón Guzmán, Juan Velázquez y José Zavala, para resolver el asunto relacionado con el Amparo de Morelos.

Se discutió detenidamente la sentencia del Juez que había otorgado el amparo, y se aprobó por los votos de los ministros Guzmán, Altamirano, Ramírez, Arteaga, Garza, Ogazón y el Presidente Iglesias; votando en contra los ministros Zavala, Velázquez, Castañeda, Ordaz y Lozano.

A moción del ministro Garza se procedió a una nueva votación, quedando solamente aprobado el amparo por la falta de legitimidad de Francisco Leyva como gobernador del Estado de Morelos.¹²⁵

Es importante señalar que en la sesión del Congreso de la Unión del día 14 de abril de 1874, publicada en el Diario Oficial, presentó el señor Frías y Soto un proyecto de ley, suscrito por la diputación del Estado de Morelos y concebido en los términos siguientes: "Artículo único. La justicia de la Unión no podrá juzgar ni decidir, en ningún caso, sobre la legalidad de las autoridades y funcionarios del orden federal y de los Estados, electos popularmente, y cuya legitimidad

haya sido declarada por los respectivos colegios electorales."¹²⁶

¹²⁵ JOSE MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, Página 81 a 106.

Amparo de Puebla.

Podemos enunciar, el asunto que nos ocupa de la siguiente manera:¹²⁷

Dicho asunto versa en relación al desconocimiento que realizó el C. León Guzmán en su carácter de Presidente del Tribunal Superior de Puebla de la supuesta Legislatura del Estado de Puebla, por lo que en primer término es de señalarse que la Legislatura del Estado de Puebla, de conformidad con las leyes aplicables debía tener diecinueve diputados.

El día 13 de abril de 1878 se celebró una junta preparatoria, compuesta de cinco diputados conforme al artículo 48 constitución particular del Estado, y diez diputados más, para elegir presidente, vicepresidente y secretarios, en cumplimiento al artículo 8º del reglamento de debates de 1º de junio de 1868, destacando que el presidente suspendió la sesión sin que se hubieren realizado las elecciones, requiriendo a los diputados para continuarla al día siguiente, posteriormente, ocho diputados entre los que se encontraban dos de la Diputación permanente, uno de los cuales se declaró presidente, citaron a los suplentes de los propietarios que no se encontraban en el salón de sesiones, por medio del poder ejecutivo, para que se presentaran a las tres de la tarde a celebrar la junta preparatoria prevista en el artículo 12 del citado reglamento.

Atento a lo anterior, se presentaron tres diputados suplentes, se aprobaron sus credenciales y fueron electos los funcionarios de que trata el referido artículo 8º (presidente, vicepresidente y secretarios), se comunicó al poder ejecutivo la elección de la mesa y se le invitó para la apertura del tercer período de sesiones ordinarias que se verificó el día quince del propio mes.

Entonces, León Guzmán, quien era presidente del Tribunal Superior del Estado rehusó reconocer a las personas que se ostentaban como Legislatura y Gobernador, por considerarlos usurpadores del poder público, por lo cual el Gobernador comunicó oficialmente a la Legislatura el desconocimiento de ambos poderes, oficio que se ordenó turnar a la sección del Gran Jurado, que formó el expediente instructivo.

¹²⁶ CUESTIONES CONSTITUCIONALES, página 190.

¹²⁷ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Páginas: 110 a 155.

Paralelamente, con fecha 21 de mayo de 1878, el licenciado León Guzmán, presentó demanda de amparo en la que solicitó la protección de la Justicia Federal contra el procedimiento de la supuesta Legislatura del propio Estado, que erigida en Gran Jurado procedió a juzgarlo.

La misma fuente nos señala que la demanda se fundó en la infracción de los artículos 14, 16 y 20 en su fracción 2ª, todos de la Constitución Federal, porque no es Tribunal competente el que no es imparcial, como no lo era esa legislatura, acusada por el quejoso ante el Senado como usurpadora del poder público.

En dicho estado de cosas, el día 22 de mayo se realizó el dictamen de la sección del Gran Jurado, mismo que concluyó con el siguiente acuerdo:

"Ha lugar a la formación de causa contra el ciudadano Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado, Lic. León Guzmán,"¹²⁸

Conviene señalar que incluso el procurador del quejoso, en comparecencia del día 23 de mayo de 1878 recusó al Juez de Distrito y al Secretario. Recusación que fue admitida por decreto del mismo día.

Posteriormente, mediante auto del mismo 23 de mayo de 1878, el Juez primer suplente pidió informe a la autoridad ejecutora del acto, mismo que fue rendido por los CC. Diputados Pascual Luna Lara y Jesús Miranda el 27 de mayo siguiente.

A lo anterior, el quejoso, Don León Guzmán amplió su escrito de demanda, con fecha 3 de junio del mismo año.

El Juez de Distrito que conoció del juicio de amparo, con fecha 27 de julio de 1878, otorgó el Amparo y Protección Federales, por no considerar como una verdadera Legislatura a la reunión de personas que se erigió en supuesto jurado para juzgar al Don León Guzmán.

Con posterioridad la Suprema Corte de Justicia de la Nación revisó la sentencia del Juez de Distrito, realizando las discusiones pertinentes los días 19, 20, 21 y 22 de agosto de 1878, dictando el día 23 siguiente la sentencia correspondiente, estableciendo que **era de confirmarse y se confirmó la sentencia dictada por el Juez de Distrito, por lo cual la**

¹²⁸ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Página: 158.

Justicia de la Unión amparó y protegió al C. León Guzmán, presidente del Tribunal Superior del Estado de Puebla, contra el veredicto pronunciado por ocho diputados propietarios, con fecha 22 de mayo de 1878, en el cual se declaró haber lugar a formarle causa.

La sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se sustentó en las siguientes consideraciones de Derecho:

1º. Que la Constitución Federal garantiza a todos los Estados su gobierno constitucional; 'El pueblo, dice el art. 41 de la ley fundamental, ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión en los casos de su competencia, y por los de los Estados para lo que toca a su régimen interior, en los términos respectivamente establecidos por esta Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir a las estipulaciones del pacto federal.'

2º. Que los diputados a la legislatura del Estado de Puebla deben durar en su encargo dos años: 'El Congreso del Estado, dice el art. 24 de la Constitución de Puebla, se compondrá de representantes nombrados en su totalidad por el pueblo cada dos años:'

3º. Que de estos artículos de la Constitución de la República y de la particular del Estado de Puebla, resulta la demostración evidente de que la junta de ocho diputados propietarios, minoría de diez y nueve, no ha podido llamar á los suplentes de siete diputados propietarios, que legítimamente se ausentaron del salón de sesiones, porque el presidente suspendió la de ese día para continuarla á las diez de la mañana siguiente; porque los siete diputados propietarios deben durar en su encargo dos años, que se cumplirán en 14 de Abril de 1879:

4º. Que el art. 109 de la Constitución Federal impone á los Estados la obligación de adoptar, para su régimen interior, *la forma de gobierno republicano representativo* popular:

5º. Que la esencia del sistema representativo consiste en el imperio de las mayorías:

6º. Que ocho diputados no son la mayoría de diez y nueve, y que por consiguiente no pueden ejercer las facultades que el art. 36 de la Constitución de Puebla concede al Congreso del Estado, entre las cuales se cuenta la XIII, que dice:

'Declarar si ha ó nó lugar á la formación de causa por delitos oficiales y comunes á los miembros del Congreso, al Gobernador del Estado, á sus secretaríos y á los ministros y fiscales del tribunal superior.'

7º. Que por tanto, los ocho diputados propietarios que pronunciaron el veredicto de 22 de mayo, han violado en la persona del presidente del tribunal superior de Puebla, la garantía que á todo habitante de la República

concede el art. 16 de la ley fundamental, porque no son ellos, sino 'el Congreso del Estado libre y soberano de Puebla,' la *autoridad competente* de que habla este artículo:

8°. Que esta Corte Suprema tiene el deber de administrar justicia, *conforme a la Constitución, y mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión* [art. 94 de la Constitución Federal]:

9°. Que es de su competencia resolver toda controversia que se suscite por las leyes ó actos *de cualquiera autoridad* que violen las garantías individuales [art. 101 de la misma Constitución]:

10°. Que no puede ponerse en duda que los ocho diputados propietarios, autores del veredicto de 22 de Mayo, ejercen *de hecho* el poder legislativo del Estado de Puebla, y por consiguiente son en él *una autoridad* mientras constitucionalmente no se integre el Congreso, que *de derecho* debe ejercer la autoridad legislativa, ni menos que el presidente del tribunal superior de Puebla es un individuo, es un hombre, que habita en el suelo mexicano, y que por lo mismo tiene indisputable derecho al goce de todas y de cada una de las garantías que la Constitución otorga á los habitantes de la República Mexicana; y

11°. Que no es de la competencia de esta Corte Suprema de Justicia dictar declaraciones generales respecto de las leyes ó actos que motiven las sentencias que pronuncia en los juicios de protección y amparo de garantías individuales [art. 102 de la Constitución Federal]; y por consiguiente se limita á conceder la protección y amparo de esas garantías al individuo que los solicita, en el caso especial sobre que versa el proceso. Por las consideraciones anteriores y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 41, 109, 94, 101, 102 y 16 de la Constitución Federal, definitivamente juzgando (sic.), se declara: que es de confirmarse y se confirma en los términos siguientes, la sentencia pronunciada por el inferior en 27 de Julio último: La Justicia de la Unión protege y ampara al C. León Guzmán, presidente del tribunal superior del Estado de Puebla, contra el veredicto pronunciado por ocho diputados propietarios, en 22 de Mayo próximo pasado, declarando haber lugar á formarle causa.¹²⁹

Jurisprudencia dictada en relación a la usurpación prerevolucionaria

Como otro antecedente destacado en la historia jurídica de México en relación al tema del estudio de la legitimidad mediante el juicio de amparo, es de suma importancia destacar la Tesis de jurisprudencia dictada en la Quinta Epoca, por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Apéndice de 1995, Tomo IV, Parte HO, tesis: 634, página: 469, que ordena:

¹²⁹ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Páginas 158 a 160.

"ACTUACIONES DURANTE LA USURPACION. El Decreto de 12 de julio de 1916, declaró nulas y de ningún valor las actuaciones judiciales practicadas por funcionarios públicos durante el período de la usurpación Huertista, estableciendo que podían ser revalidadas dentro del plazo que fijó el artículo 7o., del mismo decreto, pero sin decir que se trataba de una nulidad de carácter absoluto o de una nulidad relativa que pudiera ser convalidada. La propia ley, en su exposición de motivos, deja entender que sólo serán nulos los actos ejecutados por autoridades cuya investidura hubiera arrancado de los llamados Gobiernos Huertista, Villista, Convencionista y los neutrales de Oaxaca y Yucatán. Este decreto tuvo por finalidad restar elementos de fuerza y legalidad a las facciones contrarias al Constitucionalismo, y puede afirmarse que dejó de tener la característica de disposición de orden público al dejar de vivir como espíritu de él, la consideración de orden político que lo informó. Ahora, por el contrario, podría decirse que existe la consideración de orden público de mantener los actos consumados que han sido origen de resoluciones jurídicas que pueden afectar a terceros extraños de buena fe. Ahora bien, la ley no declara nulos todos los actos de las autoridades por el hecho de haber funcionado durante el año de 1913 y parte de 1914, sino solamente los efectuados por autoridades cuya investidura hubiere arrancado de la usurpación, siempre que no fueran de los expresamente comprendidos en el propio decreto. Por tanto, los señores Ministros de la Suprema Corte que funcionaba en el año de 1914, cuyo nombramiento no arrancó de la usurpación, no obtuvieron su investidura de autoridades usurpadoras, por lo cual, hay que concluir que no es procedente la declaración de nulidad de lo actuado por ellos.

Quinta Época:

Amparo civil en revisión 3853/23. Inclán Cenobio C. 16 de julio de 1929. Mayoría de cuatro votos.

Incidente de nulidad de actuaciones 4702/13. González Cesáreo L. 28 de enero de 1931. Unanimidad de cuatro votos.

Tomo XXXI, pág. 2653. Priego Rosendo y coag. 28 de enero de 1931.

Tomo XXXI, pág. 2653. Vega Bernal Miguel. 7 de marzo de 1931.

Tomo XXXI, pág. 2653. Mendieta Pedro V. 7 de marzo de 1931."

Como podemos observar este es un caso en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se manifestó respecto de actos emitidos por autoridades, considerando como objeto de su estudio la legitimidad de las mismas.

El pronunciamiento de la Suprema Corte se basa en un decreto expedido el 12 de julio de 1916. Es decir, esencialmente, la Suprema Corte de Justicia tuvo que estudiar la legitimidad de autoridades, aunque con otra variante. Dicha variante consistió en que el estudio

de la legitimidad no fue directo para un caso particular, sino mediante la interpretación de las autoridades mencionadas por el decreto que refiere la propia tesis de jurisprudencia (e incluso, y a *contrario sensu*, de las autoridades no enunciadas en el mismo). Por lo cual creemos que si el estudio de la legitimidad de autoridades tuviera un carácter absolutamente político y por ello el Poder Judicial de la Federación no pudiere hacerlo, entonces no hubiere podido realizar el análisis jurídico del decreto de fecha 12 de julio de 1916 y mucho menos dictar la tesis de jurisprudencia que nos ocupa, máxime que en la propia tesis se establece que *"Este decreto tuvo por finalidad restar elementos de fuerza y legalidad a las facciones contrarias al Constitucionalismo, y puede afirmarse que dejó de tener la característica de disposición de orden público al dejar de vivir como espíritu de él, la consideración de orden político que lo informó"*. Consideración que reconoce el carácter absolutamente político del decreto. Sobre este punto particular, conviene señalar que la tesis de jurisprudencia con rubro **"INCOMPETENCIA DE ORIGEN"**, se conformó antes que esta tesis, pues su último antecedente fue resuelto en 1929.

Aunado a lo anterior debe tenerse en cuenta, que dicha tesis establece un principio general de interpretación del decreto analizado, pues como se desprende del texto de la propia tesis, se concluyó que la ley no declaraba nulos todos los actos de las autoridades por el hecho de haber funcionado durante el año de 1913 y parte de 1914, sino solamente los efectuados por autoridades cuya investidura hubiere arrancado de la usurpación (refiriendo que la exposición de motivos deja entrever que serían nulos los actos ejecutados por autoridades cuya investidura hubiera arrancado de los llamados Gobiernos Huertista, Villista, Convencionista y los neutrales de Oaxaca y Yucatán). Es decir mediante las consideraciones anteriores, no sólo se resolvió la legitimidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia que funcionaba en el año de 1914, sino la legitimidad de todas las demás autoridades que funcionaron en ese periodo de tiempo, y que no se encontraban en los supuestos referidos.

Finalmente, conviene señalar que formalmente, la tesis señalada es de jurisprudencia y tiene vigencia actualmente y que se ha conservado publicada, porque *"a pesar de ser obsoleta, tiene valor histórico, ya que se refiere a las tesis emitidas por la Suprema Corte de Justicia durante la usurpación de Victoriano Huerta, y tiene incidencia en la historia jurídica del país."*¹³⁰

¹³⁰ Nota publicada en disco IUS 2000, en relación a la tesis de jurisprudencia citada, localizable mediante el número de registro en dicha base de datos: 392,761.

2.3. Naturaleza jurídica del Juicio de Amparo

Ignacio Burgoa Orihuela dice que utiliza un método escolástico, es decir atiende al género próximo estableciendo la diferencia específica, concluyendo: "en atención a sus antecedentes históricos, el juicio de amparo se ha revelado como un medio jurídico de protección o tutela de la *constitucionalidad*,"¹³¹.

El autor en comento refiere que en los antecedentes históricos del juicio de amparo, destaca el proyecto de Constitución Yucateca de mil ochocientos cuarenta, ya que su procedencia se declaró contra cualquier acto del gobernador o ley de la legislatura que en agravio del gobernado, violase la Constitución y no solamente los preceptos en que consagraba las garantías individuales. Adicionalmente señala que las instituciones que preceden en la historia al juicio de amparo, tenían como objetivo principal, esencial y distintivo, la protección o tutela de ciertas prerrogativas que exigieron los gobernados al gobernante, como se evidencia del estudio de las instituciones del *habeas corpus* inglés o de los recursos para preservar los derechos forales de los súbditos en Derecho español.

Derechos del gobernado o prerrogativas que en la generalidad de los regímenes jurídico -estatales, los derechos públicos individuales (garantías individuales), formaron parte integrante del orden constitucional del Estado, indicando al respecto:

"Por consiguiente, formando parte del contenido de la constitución de un Estado, los derechos públicos del gobernado y siendo éstos el principal objeto de las instituciones de control históricamente dadas, dentro de ellas nuestro juicio de amparo, resulta que éstas, por tal motivo, tienden a tutelar o preservar el orden constitucional, al menos en aquel contenido específico."¹³²

Como ejemplo de lo anterior, encontramos lo dispuesto en la fracción I del artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o 101 de la Constitución de 1857, cuyos textos establecen de manera respectiva:

"Artículo 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

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

¹³¹ EL JUICIO DE AMPARO. Página: 145.

¹³² EL JUICIO DE AMPARO. Página: 146.

"Artículo 101. Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

I. Por leyes ó actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales."

Sin embargo, asevera que en la evolución de los medios de protección de las garantías individuales, dicha tutela ha sido ampliada de la siguiente manera:

"Originariamente las instituciones controladoras tuvieron como teleología esencial proteger los derechos del hombre o garantías individuales frente al poder público, posteriormente se fueron ensanchando sus objetivos, haciendo extensiva su tutela al régimen constitucional íntegro"¹³³

Asimismo, agrega que el *writ of error*, sustituido desde 1928 por el *writ of certiorari*, tenía como finalidad principal tutelar toda la constitución, y no solamente los derechos públicos individuales, que son parte integrante del articulado dispositivo de ésta, de tal suerte que en los Estados Unidos la Institución de control es un verdadero medio mantenedor de la constitucionalidad, cuando menos respecto de los actos de las autoridades judiciales.

También cita la institución del Senado Conservador de Sieyes y al Supremo Poder Conservador de la Constitución Centralista de mil ochocientos treinta y seis como medios de control que aparecen como verdaderos elementos jurídicos de protección del orden constitucional, el cual por ende, históricamente se revela como el objeto primordial de su tutela.

Mientras que para la institución jurídica del juicio de amparo, establece la siguiente precisión:

"Su objetivo de preservación se ha ido ensanchando hasta convertirlo en un elemento jurídico de protección a *todo el orden establecido por la ley fundamental,*"

Sin embargo, en el Acta de Reformas de 1847, el amparo se perfiló como un medio que propendía a tutelar únicamente las garantías que a favor del gobernado debieran consignarse en una ley secundaria (artículo 5º.). Conforme a dicha acta, el amparo en el fondo, *no fue un medio de protección constitucional, sino de preservación del ordenamiento no constitucional que hubiese establecido tales garantías.*

¹³³ *Idem.*

La citada Acta de Reformas implantó un sistema de anulación de las leyes federales o locales que contravinieran a la Constitución, pero tal sistema era de carácter político y no jurisdiccional, como lo es el juicio de amparo.

Asimismo, continúa Ignacio Burgoa Orihuela diciendo que en en la *Constitución de 1857*, así como en la *vigente* (Arts. 101 y 103, respectivamente), el juicio de amparo no se presenta, desde el punto de vista del texto y aparente alcance de ambos preceptos, como un medio de tutela constitucional integral, pues su objetivo de preservación se encuentra fraccionado o parcializado, pues conforme a los artículos 101 y 103 citados, el amparo persigue dos finalidades diferentes, que, a su vez, importan dos casos específicos distintos de su procedencia, a saber:

a).- Cuando por leyes o actos de cualquier autoridad se *violate alguna garantía individual*. (fracción I);

b).- Cuando por leyes o actos autoritarios se *altere el régimen competencial establecido por la constitución entre las autoridades federales y las de los Estados* (fracciones II y III). Por tanto, atendiendo a la literalidad de tales preceptos, el orden constitucional parece no protegerse por el amparo contra cualquier ley o acto que no se comprenda en alguno de dichos casos, o sea , que mediante él sólo se preservarían los primeros veintinueve primeros artículos de la Constitución y los que demarcan las respectivas competencias entre las autoridades de la Federación y las locales (arts. 73, 74, 76, 79, 89, 103, 104, 105, 106, 117, 118, 124 de la Ley Suprema Actual).

Asimismo dice que sin embargo, nuestro juicio de amparo, al través de la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 constitucional, tutela la Ley fundamental no únicamente en los casos específicos a que se refiere el artículo 103, sino en relación con *todas sus disposiciones*, por lo que, sin género de duda, es un *verdadero medio de control constitucional*¹³⁴

Y al respecto concluye que el juicio de amparo, que tiene como finalidad esencial la protección de las garantías del gobernado y el régimen competencial existente entre las autoridades federales y las de los Estados, *extiende su tutela a toda la Constitución* al través de la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16, según dijimos. Es cierto que esta tutela se

¹³⁴ EL JUICIO DE AMPARO. Página: 147.

imparte siempre en función del interés particular del gobernado, ya que sin la afectación de éste por un acto de autoridad el amparo es improcedente; pero también es verdad que por modo concomitante o simultáneo, al preservar dicho interés, mantiene y hace respetar el orden constitucional. De ahí que *el control de la Constitución y la Protección del gobernado frente al poder público, sean los dos objetivos lógicos y jurídicamente inseparados que integran la teleología esencial del juicio de amparo*. Este, por ende, se ostenta como el medio jurídico de que dispone *cualquier gobernado* para obtener, en su beneficio, la observancia de la Ley Fundamental contra todo acto de cualquier órgano del Estado que la viole o pretenda violarla. Es en esta última propensión donde se destaca el carácter de *orden público del amparo* como juicio de control o tutela de la Constitución, ya que el interés específico del gobernado se protege con vista o con referencia siempre a un interés superior, el cual consiste en el respeto a la Ley Suprema.”¹³⁵

El mismo autor nos dice que al haber considerado al juicio de amparo como un medio jurídico de control de constitucionalidad, al haber asentado que su objetivo natural estriba en mantener el orden establecido por la Ley Fundamental en los diversos casos de procedencia que ésta señala, no hemos sino establecido su *género próximo*, común a todos aquellos sistemas jurídicos que persiguen análoga finalidad. Debemos, pues, para precisar la naturaleza y el concepto jurídicos genéricos del juicio de amparo, buscar su *diferencia específica* es decir, aquel conjunto de elementos que lo distinguen de los demás medios de control constitucional, pues en resumen, las características del *sistema político* de control constitucional son las siguientes:

1. La preservación de la Ley Fundamental se encomienda, bien a un órgano distinto de aquellos en quienes se depositan los tres poderes del Estado, o bien se confía a alguno de éstos;
2. La petición de inconstitucionalidad corresponde a un órgano estatal o a un grupo de funcionarios públicos, en el sentido de que el órgano del control declare la oposición de un acto de autoridad o una ley con la Constitución;
3. Ante el órgano de control no se ventila ningún procedimiento contencioso (juicio o proceso) entre el órgano peticionario y aquel a quien se atribuye el acto o la ley atacados;
4. Las declaraciones sobre inconstitucionalidad tienen efectos *erga omnes* o *absolutos*.

¹³⁵ EL JUICIO DE AMPARO. Página: 148.

Y apunta que por el contrario, los atributos que peculiarizan al *sistema jurisdiccional* de tutela de la Constitución son los opuestos a los anteriores, a saber:

1. La protección constitucional se confiere a un órgano judicial con facultades expresas para impartirla, o se ejerce por las autoridades judiciales en observancia del principio de supremacía de la Ley Fundamental;

2. La petición de inconstitucionalidad incumbe a cualquier gobernado que mediante una ley o acto de autoridad *stricto sensu* sufre un agravio en su esfera jurídica;

3. Ante el órgano judicial de control se substancia un procedimiento contencioso (juicio o proceso) entre el sujeto específico agraviado y el órgano de autoridad de quien proviene el acto (*lato sensu*) que se impugne, o bien dentro de los procedimientos judiciales comunes, la autoridad ante la que se ventilan, prescinde de la aplicación u observancia de la ley o acto *stricto sensu* que se haya atacado por inconstitucional por el agraviado;

4. Las decisiones que en uno y otro caso de los apuntados anteriormente emite el órgano de control, sólo tienen efecto en relación con el sujeto peticionario en particular, sin extenderse fuera del caso concreto en relación con el cual se haya suscitado la cuestión de inconstitucionalidad.¹³⁶

Es decir, el autor en comento considera que el juicio de amparo debe incluirse dentro de los sistemas de control constitucional por órgano jurisdiccional, aseveración que denota ya el *género próximo* del concepto del juicio de amparo.

Continúa diciendo que el ejercicio del sistema de control por órgano jurisdiccional puede realizarse por *via de acción*, o bien por *via de excepción*, a saber:

a) En el régimen de control jurisdiccional por vía de acción, su funcionamiento se desarrolla en forma de *verdadero proceso judicial*, con sus respectivas partes integrantes, y en el que el actor, o sea, el afectado por el acto (*lato sensu*) violatorio del orden constitucional, persigue como objetivo la declaración de su inconstitucionalidad que deba dictar un autoridad judicial distinta de la responsable, y que en nuestro Derecho es generalmente la federal, salvo cuando se trate de lo que se llama 'jurisdicción concurrente' en materia de amparo, por medio de la cual pueden conocer del juicio constitucional indistintamente, a elección del agraviado, el superior jerárquico del Juez que cometió la violación o un Juez de Distrito, siempre y cuando se

¹³⁶ EL JUICIO DE AMPARO. Páginas: 158 a 160.

trate de contravenciones a los artículos 16, 19 y 20 constitucionales y sólo en materia penal (art. 37 de la Ley de Amparo vigente y 107, fracción XII, de la Constitución Federal).

El ejercicio del control, en un régimen en que éste se desarrolla por vía de acción adopta la forma de un procedimiento *sui géneris*, seguido *ante una autoridad jurisdiccional distinta de aquella que incurrió en la violación* y en el que el agraviado tiende a que se declare inconstitucional la ley o acto reclamado.

b) A diferencia de este sistema, en el que la precitada declaración se pide en forma de demanda, en el régimen de control por vía de excepción la impugnación de la ley o acto violatorio *no se hace directamente ante una autoridad judicial distinta*, sino que opera a título de defensa en un juicio previo en el que uno de los litigantes invoca la ley que se reputa inconstitucional. En consecuencia, el ejercicio del control no asume la forma de juicio *sui géneris* en un sistema por vía de excepción, sino que se traduce, como ya dijimos, en una mera defensa alegada por uno de los litigantes en un proceso cualquiera, siendo, por ende, la misma autoridad judicial la que puede conocer de la inconstitucionalidad de la ley o del acto aplicativo correspondiente y en la cual una de las partes apoya sus pretensiones.

Dentro del sistema de control jurisdiccional por vía de excepción o defensa, ante cualquier autoridad judicial puede plantearse una cuestión de inconstitucionalidad que suscita alguna de las partes en un procedimiento de cualquier índole, o sea, ante el Juez natural o ante sus superiores jerárquicos al través de recursos procesales *ad - hoc*, como sucede en los Estados Unidos. Conforme al mencionado sistema, por ende, *toda autoridad judicial* puede desplegar el control de la Constitución y en obsequio del principio de supremacía constitucional, que la obliga a arreglar sus fallos o decisiones a las disposiciones de la Ley Fundamental, a pesar de mandamientos en contrario contenidos en la legislación ordinaria. De esta guisa, cualquier Juez, independientemente de su categoría, debe optar, en los casos concretos que se sometan a su conocimiento, por aplicar la Constitución o por ceñir sus resoluciones a la ley secundaria, previo el examen lógico - jurídico que haga acerca de la cuestión de inconstitucionalidad que le planteen las partes."¹³⁷

Finalmente, respecto de la definición del juicio de amparo comenta:

"Tratar de condensar el concepto unitario de 'juicio de amparo' en una definición correcta expone a los riesgos de la tautología o a errores de exceso o defecto. En vista de ello, optamos por rehuir el problema que suscita la formulación de una definición que abarque propia y exactamente los atributos esenciales del citado juicio. Nos conformamos con describirlo sintéticamente en las fórmulas que exponemos en seguida.

Así, el amparo es una institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad (lato sensu) que, en detrimento de sus derechos, viole la Constitución.

Esta misma idea, expresada en otros términos, nos describe el amparo como *una institución jurídica de tutela directa de la Constitución e indirecta y extraordinaria de la legislación secundaria (control constitucional y legal) que se traduce en un procedimiento autónomo de carácter contencioso (control jurisdiccional en vía de acción) y que tiene por objeto invalidar, en relación con el gobernado en particular y a instancia de éste, cualquier acto de autoridad (lato sensu) inconstitucional, o ilegal que lo agravie.*

Las notas esenciales de nuestro juicio constitucional pueden conjugarse en la siguiente descripción: El amparo es un juicio o proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causa un agravio en su esfera jurídica y que considere contrario a la Constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por su inconstitucionalidad o ilegalidad en el caso concreto que lo origine.

Esta descripción conceptual del amparo lo sitúa evidentemente *dentro de los sistemas de control constitucional por órgano jurisdiccional y en vía jurisdiccional activa.* En efecto, cada uno de los atributos de estos sistemas y que mencionamos anteriormente lo presenta nuestra institución, a saber:

a) Del amparo conocen los órganos judiciales federales del Estado, o sea, los tribunales de la Federación.

b) La promoción del amparo sólo incumbe al gobernado que ha sufrido o teme sufrir inminentemente un agravio en su esfera jurídica por cualquier acto de autoridad que estime inconstitucional, habiendo advertido que la inconstitucionalidad se manifiesta, bien en la contravención de alguna garantía individual o en la infracción de la garantía de legalidad instituida primordialmente en los artículos 14 y 16 de la Ley Suprema, y al través de la cual se tutela toda la Constitución y todo el Derecho positivo mexicano (control de legalidad y de constitucionalidad), así como en la interferencia al sistema competencial existente entre las autoridades federales y las locales.

c) El amparo, desde sus orígenes, siempre se ha traducido en un *juicio*, es decir, en un *proceso* en que el órgano de control debe dirimir la controversia jurídica que consiste en si el acto de autoridad (*lato sensu*) que se impugne es o no violatorio de la Constitución en los términos señalados en el inciso anterior, controversia que se suscita entre el gobernado que resulte agraviado por dicho acto y la autoridad del Estado del que éste proviene.

d) Las sentencias que en tal juicio o proceso dicta el órgano de control impartiendo la protección al gobernado contra el acto *stricto sensu* o la ley inconstitucionales, únicamente tienen eficacia en el caso concreto de que se trate.¹³⁸

¹³⁸ EL JUICIO DE AMPARO. Páginas: 176 y 177.

CAPITULO III

CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL FEDERAL RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DEL JUIICIO DE AMPARO EN CONTRA DE ACTOS DE AUTORIDAD VICIADOS POR INCOMPETENCIA DE ORIGEN.

*"El lenguaje se abandona a
nuestro mero querer y hacer a
modo de instrumento de
dominación sobre lo ente."*

Martín Heidegger^{*}

* CARTA SOBRE EL HUMANISMO, Alianza editorial, España, 2000, páginas 19 y 20.

3.1. Concepto y finalidad de la Jurisprudencia

Es importante señalar que el concepto de jurisprudencia en principio es equívoco, atento a lo cual se revela necesario atender a diversas formas en que los autores se refieren a la misma, para entender los alcances que presenta el concepto.

En cuanto al concepto de jurisprudencia, Raúl Plascencia Villanueva señala al respecto:

"Podemos afirmar que la jurisprudencia admite una definición restringida y una amplia. En estricto sentido es 'la interpretación uniforme, reiterada e integradora de las disposiciones legales efectuada por los tribunales facultados expresamente por la ley, considerada como obligatoria', mientras que en un sentido amplio, la definimos como 'la interpretación e integración de las disposiciones legales que efectúa un órgano jurisdiccional autorizado por la ley'.¹³⁹

Sobre el particular, Ezequiel Guerrero Lara, nos dice que en México la jurisprudencia judicial es la interpretación de la ley, firme, reiterada y de observancia obligatoria, que emana de las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas y por los Tribunales Colegiados de Circuito.

El autor en cita, precisa que lo anterior responde a que los artículos 192 a 197 de la Ley de Amparo, así como el 95 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación regulan la jurisprudencia, estableciendo que la materia de la jurisprudencia es la interpretación de las leyes y reglamentos federales o locales y de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, siendo el Poder Judicial Federal el competente para dictarla.¹⁴⁰

A lo anterior conviene señalar otro tipo de tribunales que dictan jurisprudencia.

El Tribunal Fiscal de la Federación, actualmente Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y que compete a la Sala Superior de ese Tribunal, el establecimiento de dicha

¹³⁹ JURISPRUDENCIA. Plascencia Villanueva, Raúl. Página: 4.

¹⁴⁰ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, tomo III, páginas 1891 y 1892.

jurisprudencia, en las formas que prevén los artículos 259 a 261 del Código Fiscal de la Federación.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, cuya jurisprudencia se dictará por su Sala Superior y que se regula por los artículos 89 a 94 de su Ley¹⁴¹

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, conforme a los artículos 160 a 166 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal¹⁴², publica en la Ciudad de México una revista que se denomina "Anales de Jurisprudencia" y tiene por objeto dar a conocer estudios jurídicos y los fallos más notables que sobre cualquier materia se pronuncien.

El artículo 232 y subsecuentes de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación¹⁴³ establecen la posibilidad de que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación pueda emitir jurisprudencia.

Lo anterior, sin perjuicio de que las autoridades estatales con carácter formal o materialmente jurisdiccional, puedan dictar jurisprudencia dentro del ámbito de su competencia.

Sin embargo, la jurisprudencia diversa a la dictada por el Poder Judicial de la Federación, se rige bajo el principio jurídico de que solamente puede obligar a las propias autoridades del órgano que la dicta.

Lo cual no ocurre con la jurisprudencia dictada por el Poder Judicial de la Federación, ya que la misma es obligatoria en los siguientes términos:

El artículo 192 de la Ley de Amparo dispone que la jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas, es obligatoria para éstas en tratándose de la que decreta el pleno, y además para los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y los Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales.

¹⁴¹ Recuérdese que el día 1 de enero de 1996, entró en vigor la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de diciembre de 1995.

¹⁴² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1996.

¹⁴³ Publicada en el Diario Oficial de la Federación 26 de mayo de 1995.

Por otra parte, el artículo 193 del propio ordenamiento jurídico, dispone que la jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito es obligatoria para los Tribunales Unitarios, los Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal, y los Tribunales Administrativos y del Trabajo, lo cales o federales.

En cuanto atañe al procedimiento para la formación de jurisprudencia, el artículo 192 de la Ley de Amparo establece que las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas por el Pleno o alguna de las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, mientras que el artículo 193 de la propia ley, dispone que las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los magistrados que integran el Tribunal Colegiado.

Asimismo, constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas de la Suprema Corte, así como de Tribunales Colegiados, sobre lo cual se ha establecido que las tesis en contradicción no necesariamente deben tener el carácter de jurisprudenciales, sino pueden ser aisladas.

Adicionalmente, debemos señalar que el artículo 194 de la propia ley, dispone que la jurisprudencia puede modificarse, pero se observarán las mismas reglas establecidas por la Ley de Amparo, para su formación.

Finalmente el mismo artículo, dispone que la jurisprudencia se interrumpe dejando de tener carácter obligatorio, pero en todo caso en la ejecutoria respectiva deberán expresarse las razones en que se apoye la interrupción, las cuales se referirán a las que se tuvieron en consideración para establecer la jurisprudencia relativa.

Finalmente, a efecto de complementar lo anterior, consideramos importante referirnos al concepto que se tiene de jurisprudencia en los Estados Unidos de Norteamérica, bajo un sistema jurídico de Common law, a saber:

"jurisprudence: an overview

The word ***jurisprudence*** derives from the Latin term *juris prudentia*, which means 'the study, knowledge, or science of law.' In the United States **jurisprudence** commonly means the philosophy of law. Legal philosophy has many aspects, but four of them are the most common. The first and the most prevalent form of **jurisprudence** seeks to analyze, explain, classify, and criticize entire bodies of law. Law school textbooks and legal encyclopedias represent this type of scholarship. The second type of **jurisprudence** compares and contrasts law with other fields of knowledge such as literature, economics, religion, and the social sciences. The third type of **jurisprudence** seeks to reveal the historical, moral, and cultural basis of a particular legal concept. The fourth body of **jurisprudence** focuses on finding the answer to such abstract questions as What is law? How do judges (properly) decide cases?

Apart from different types of **jurisprudence**, different schools of **jurisprudence** exist. Formalism, or conceptualism, treats law like math or science. Formalists believe that a judge identifies the relevant legal principles, applies them to the facts of a case, and logically deduces a rule that will govern the outcome of the dispute. In contrast, proponents of legal realism believe that most cases before courts present hard questions that judges must resolve by balancing the interests of the parties and ultimately drawing an arbitrary line on one side of the dispute. This line, realists maintain, is drawn according to the political, economic, and psychological inclinations of the judge. Some legal realists even believe that a judge is able to shape the outcome of the case based on personal biases.

Apart from the realist-formalist dichotomy, there is the classic debate over the appropriate sources of law between positivist and natural law schools of thought. Positivists argue that there is no connection between law and morality and the only sources of law are rules that have been expressly enacted by a governmental entity or court of law. Naturalists, or proponents of natural law, insist that the rules enacted by government are not the only sources of law. They argue that moral, philosophy, religion, human reason and individual conscience are also integrate parts of the law.

There are no bright lines between different schools of **jurisprudence**. The legal philosophy of a particular legal scholar may consist of a combination of strains from many schools of legal thought. Some scholars think that it is more appropriate to think about **jurisprudence** as a continuum.

The above mentioned schools of legal thoughts are only part of a diverse jurisprudential picture of the United States. Other prominent schools of legal thought exist. Critical legal studies, feminist jurisprudence, law and economics, utilitarianism, and legal pragmatism are but a few of them."¹⁴⁴

¹⁴⁴ Información obtenida de la página de Internet del Legal Information Institute of the Cornell Law School (<http://www.law.cornell.edu/>)

Cuya traducción podemos establecer en los términos siguientes:

Jurisprudencia: un estudio general.

La palabra **jurisprudencia** deriva del término latino *juris prudentia*, el cual significa 'el estudio, conocimiento, o ciencia del Derecho'. En los Estados Unidos de Norteamérica **jurisprudencia** comúnmente refiere a la filosofía del Derecho. La filosofía legal tiene varios aspectos, pero cuatro de ellos son los más comunes.

La primera y prevaleciente forma de la **jurisprudencia** procura analizar, explicar, clasificar y criticar legislaciones completas. Libros de texto de las escuelas de Derecho y enciclopedias jurídicas representan este tipo de análisis. El segundo tipo de **jurisprudencia** compara y contrasta el Derecho con otros campos del conocimiento tales como la literatura, economía, religión y las ciencias sociales. El tercer tipo de **jurisprudencia** procura revelar la base histórica, moral y cultural de un concepto jurídico particular. La cuarta forma de **jurisprudencia** se enfoca en buscar la respuesta de preguntas abstractas tales como Qué es el Derecho?, Cómo deciden los jueces (apropiadamente) los casos?

Aparte de los diferentes tipos de **jurisprudencia**, existen diferentes escuelas de **jurisprudencia**. Formalismo o Conceptualismo, tratan el Derecho como matemáticas o ciencia. Los formalistas creen que un Juez identifica los principios legales relevantes, los aplica a los hechos del caso, y lógicamente deduce una regla que regirá el resultado de la disputa. En contraste, los defensores del iusrealismo creen que la mayoría de los casos ante las cortes presentan duras cuestiones que los jueces deben resolver a través del balance de los intereses de las partes y últimamente marcando un criterio arbitrario hacia un lado de la disputa. Esta línea, sostienen los realistas, es establecida acorde a las inclinaciones políticas, económicas y psicológicas del Juez. Algunos iusrealistas creen llanamente que un Juez es capaz de formar el resultado del caso, basado en prejuicios personales.

Aparte de la dicotomía realista – formalista, existe el debate clásico sobre las fuentes apropiadas del Derecho, entre las escuelas de pensamiento positivista y naturalista. Los positivistas argumentan que no hay conexión entre el Derecho y la moral, y que las únicas fuentes del Derecho son reglas que han sido expresamente expedidas por una entidad gubernamental o corte. Los naturalistas, o defensores del Derecho natural, insisten en que las reglas expedidas por el gobierno no son las únicas fuentes del Derecho. Argumentan que la

moral, filosofía, religión, la razón humana y la consciencia individual también son partes integrantes del Derecho.

No hay diferencias claras entre las diferentes escuelas de **jurisprudencia**. La filosofía del Derecho de un estudioso puede consistir en una combinación de tendencias de varias escuelas de pensamiento. Algunos estudiosos piensan que es más apropiado pensar en la **jurisprudencia** como algo continuo.

Las escuelas de pensamiento jurídico mencionadas anteriormente sólo son una parte del diverso panorama jurisprudencial de los Estados Unidos de Norteamérica. Otras prominentes escuelas de pensamiento jurídico existen. Estudios legales críticos, **jurisprudencia** feminista, Derecho y economía, utilitarismo, e iuspragmatismo son algunas de ellas.

Establecido lo anterior, corresponde citar los principales criterios del Poder Judicial de la Federación vigentes sobre la materia de nuestro estudio.

3.2. Análisis de la tesis de jurisprudencia 291, dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta Epoca, bajo el rubro:

"INCOMPETENCIA DE ORIGEN."

Dicha tesis de jurisprudencia, actualmente vigente, puede ser consultada en el Apéndice de 1995, Tomo VI, Parte SCJN, Página: 195, cuyo texto es del siguiente tenor:

"La Corte ha sostenido el criterio de que la autoridad judicial no debe intervenir para resolver cuestiones políticas que incumben, constitucionalmente, a otros poderes; en el amparo no debe juzgarse sobre la ilegalidad de la autoridad, sino simplemente sobre su competencia; pues si se declara que una autoridad señalada como responsable propiamente no era autoridad, el amparo resultaría notoriamente improcedente. Sostener que el artículo 16 de la Constitución prejuzga la cuestión de legitimidad de las autoridades, llevaría a atacar la soberanía de los Estados, sin fundamento constitucional y por medio de decisiones de un poder que, como el judicial, carece de facultades para ello, convirtiéndose en árbitro de la existencia de poderes que deben ser independientes de él.

Quinta Epoca:

Amparo civil en revisión 799/19. Gamboa Moreno Manuel y Eduardo. 10 de agosto de 1920. Unanimidad de ocho votos.

Amparo civil directo 3-G/20. Quintero Rafael R. 28 de enero de 1929. Cinco votos.

Amparo civil en revisión 426/21. Villicaña María Guadalupe. 6 de febrero de 1929. Cinco votos.

Amparo civil en revisión 102/21. Zafra Cosme A. 11 de febrero de 1929. Cinco votos.

Amparo civil en revisión 1892/28. Mena José. 17 de diciembre de 1929. Cinco votos."

Para conformar la tesis de jurisprudencia referida, fueron resueltos cinco casos en el mismo sentido (recuérdese que actualmente, además puede haber jurisprudencia por contradicción de tesis o por modificación), atento a lo cual es que habremos de considerar algunas ejecutorias que conformaron la tesis dictada por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, realizando un extracto de cada resolución, exclusivamente por lo que se refiere al tema de la competencia de origen.

a) respecto del primer precedente, nos dice Javier Moctezuma Barragán¹⁴⁵ que Manuel y Eduardo Gamboa promovieron el primer precedente de la tesis. La ejecutoria de 10 de agosto de 1920 analizó la supuesta legitimidad de un presidente municipal y síndico del municipio de Tecomayaca, Oaxaca, ya que no habían otorgado la protesta de ley.

Agrega que la Corte estableció que la autoridad judicial no podía inmiscuirse en lo relativo a la legalidad de las funciones que desempeñaban, puesto que, si así fuera, quedaría a su arbitrio el tener como legítimas a las autoridades del orden administrativo que se quisiese, y el reconocer como tales a aquéllas que, en su concepto, lo merecieran. Tal proceder sería atentatorio y llegaría a romperse el equilibrio, la armonía y la independencia, que deben existir siempre entre los tres poderes.

b) Juicio de amparo civil directo con número de expediente 3-G/20, promovido por el Ingeniero Rafael R. Quintero en contra de actos de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán, cuyos antecedentes, esencialmente los siguientes:

Con fecha seis de agosto de mil novecientos dieciocho el señor Rafael R. Quintero demandó ante el C. Juez de lo Civil en Mérida en la vía ordinaria civil al señor Ernesto Ruz exigiéndole la entrega de treinta y ocho trozas de madera que le había vendido y cuyo valor

¹⁴⁵ JOSÉ MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, página 314.

se había entregado anticipadamente. Hecho el emplazamiento la parte demandada contestó diciendo que en diciembre de mil novecientos diecisiete propuso en venta al Presidente de los Ferrocarriles Unidos de Yucatán treinta y ocho trozas de madera que debía entregar en la estación de Tizimin; que se le indicó tratase con el Ingeniero Rafael R. Quintero, Consejero de los Ferrocarriles y encargado de la Sección Técnica; que el ingeniero Augusto Gamboa, empleado también de los Ferrocarriles, mandó medir, marcar y recibir la madera quedando así perfeccionada la compra – venta y Quintero pagó el importe del recibo presentado con su demanda en las Oficinas de los Ferrocarriles; que en consecuencia, nada tenía que exigirle Quintero al demandado por lo que contestaba la demanda en sentido negativo y oponía la excepción de *sine actione agis*.

Con fecha dieciocho de julio de mil novecientos diecinueve se pronunció sentencia declarando que el actor no había comprobado la acción; que el demandado había comprobado plenamente la excepción de *sine actione agis* y que se absolvía por lo consiguiente a Ernesto Ruz de la demanda dirigida en su contra por el Ingeniero R. Quintero a quien se condenaba al pago de las costas.

Contra la sentencia referida en el párrafo anterior, el actor interpuso recurso de apelación, y seguido que fue por sus trámites la H. Sala del Ramo Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado con fecha diez de junio de mil novecientos veinte confirmó dicha resolución por sus propios y jurídicos fundamentos.

Contra la sentencia de la segunda instancia, el señor Arturo Salas Díaz en representación del Ingeniero Rafael R. Quintero promovió juicio de amparo directo. El Ministerio Público Federal, formuló pedimento en el sentido de que la Justicia de la Unión negase el amparo solicitado.

La sentencia correspondiente fue dictada con fecha veintiocho de enero de mil novecientos veintinueve.

Por cuanto a la competencia de origen, la H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el considerando PRIMERO, realizó los siguientes razonamientos:

"PRIMERO:- Es procedente ocuparse en primer término de la violación de garantías individuales reclamada por la parte quejosa en razón de la ilegitimidad del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán que pronunció la sentencia recurrida en la vía de amparo, toda vez

que, si se declara fundada dicha violación resultaría inútil entrar al estudio de las demás violaciones que el quejoso refiere a el fallo mismo. Según la demanda de amparo, los Magistrados que integraron el Tribunal Superior de Justicia del Estado cuando se dictó la sentencia definitiva, no fueron nombrados por el Congreso Local conforme lo previene la fracción XXIII del artículo treinta de la Constitución Política del Estado, sino por el Jefe de las Operaciones Militares en Yucatán y Campeche como consta en el Diario Oficial del Estado que al efecto se acompañó a la demanda de amparo. Ese Jefe Militar carecía de facultades para integrar el Poder Judicial con personas designadas por él y en consecuencia por razón de incompetencia se violó el artículo dieciseis (sic) de la Constitución Federa. La parte quejosa plantea así el problema conocido en nuestro Derecho Público con el nombre de incompetencia de origen. Sobre ese problema la Suprema Corte ha sostenido fundadamente el criterio de que la autoridad judicial no debe intervenir para resolver cuestiones políticas que incumben constitucionalmente a otros Poderes. En el juicio de amparo no debe juzgarse sobre la ilegalidad de la autoridad sino simplemente sobre su competencia porque si se empieza por declarar que una autoridad no tiene el carácter que se atribuye, el juicio resultaría notoriamente improcedente de acuerdo con el artículo ciento tres Constitucional conforme al cual los Tribunales de la Federación resuelven controversias suscitadas por Leyes o actos de la autoridad. Sostener que el artículo dieciseis (sic) de la Constitución prejuzga la cuestión de legitimidad de las autoridades llevaría al ataque de la soberanía de los Estados sin fundamento constitucional y por medio de decisión de un Poder como es el Judicial que carece de facultades y a quién se revestiría en árbitro de la existencia de los Poderes que deben ser independientes de él. Estas ideas expuestas desde la época de Vallarta son perfectamente aplicables al caso concreto y fundan en forma suficiente el que el amparo se niegue por el concepto que se examina. La Suprema Corte ha sostenido en su jurisprudencia de la última época que la competencia constitucional o sea, la que se refiere a la órbita de las atribuciones de los diversos poderes, es la única que está protegida por medio de las garantías individuales y como la parte quejosa no reclama falta de atribuciones de alguno de los Poderes sino la legitimidad de ellos, carece de aplicación el artículo dieciseis (sic) Constitucional."

c) Juicio de amparo civil en revisión con número de expediente 426/21, promovido por María Guadalupe Villicaña, contra actos del C. Juez Primero de lo Civil de Morelia, Estado de Michoacán, que tuvo los siguientes antecedentes:

La quejosa con fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos veinte presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación demanda de amparo en contra de actos del C. Juez referido, sin embargo se declaró incompetente el máximo Tribunal, remitiendo para su substanciación, la demanda de mérito al C. Juez de Distrito de Michoacán, con fundamento en

que el acto principal que se reclama no es una sentencia definitiva en los términos de la segunda parte del artículo treinta de la Ley de Amparo entonces Vigente, pues contra ella procede el recurso de apelación; y como consecuencia de ello, no es competente para conocer directamente y en única instancia del amparo propuesto, sino un Juez de Distrito.

El acto reclamado se hizo consistir en la sentencia dictada por la autoridad responsable el treinta y uno de julio de mil novecientos veinte, la cual fue declarada ejecutoriada el treinta de noviembre del mismo año, dentro del juicio ordinario que en contra de la quejosa promovió el señor Enrique Margaillán como cesionario de Giraud Margaillán y Compañía, a efecto de obtener el pago de un crédito hipotecario de origen fiduciario.

La quejosa manifestó que le sirvió de apoyo para promover su demanda de amparo, el hecho de que en el mes de mayo de mil novecientos veinte, la Legislatura del Estado fue disuelta por la acción revolucionaria de un Jefe en aquella época, produciendo como una consecuencia directa la desaparición de los poderes constitucionales en el Estado de Michoacán, de tal manera que uno de ellos (el Judicial), en aquella época no debía estimarse legalmente integrado, sino como un poder de hecho.

Se expresó en la demanda, que el señor Enrique Margaillán el día trece de agosto de mil novecientos diecinueve demandó a la C. María Guadalupe Villlicaña, a efecto de obtener el pago de la cantidad de cuatro mil pesos, más los réditos y costas que se causaren, ejercitando su acción con el título de una escritura pública de hipoteca, extendida en época de la circulación del papel moneda, asumiendo el carácter de cesionario de los señores Giraud Margaillán y Compañía, cesión que a juicio de la quejosa, no se le notificó legalmente a pesar de que el actor conocía su domicilio.

El C. Juez de Distrito tomando en cuenta lo alegado y probado en la audiencia, negó el amparo a la señora María Guadalupe Villlicaña.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió el recurso de revisión y puso a la vista de las partes el expediente por el término legal. El Ministerio Público formuló su pedimento en el sentido de que fuera sobreseldo el juicio de amparo.

Por lo que se refiere al tema de la competencia de origen, la H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sentencia de fecha seis de febrero de mil novecientos veintinueve, estableció:

"CONSIDERANDO SEGUNDO:- Las apreciaciones que hace la quejosa en su demanda de amparo de que la sentencia pronunciada por el Juez Primero de lo Civil de Morelia viola en su perjuicio los artículos catorce y dieciseis (sic) constitucionales porque habiendo desaparecido los poderes constituidos (sic) en el Estado de Michoacán, la referida sentencia se dictó dentro de un Gobierno que de hecho no tenía fuerza legal alguna y de que fué (sic) condenada sin haber sido oída ni vencida en el juicio por no habersele emplazado en tiempo según ella para que se defendiera en términos de sus alegaciones de una deuda contraída (sic) en época en que circulaba el papel moneda y se infringiera la Ley de Pagos, estas consideraciones no deben tomarse en cuenta, porque el agravio que se refiere a la ilegitimidad de origen, no es materia de estimación por parte de esta Corte, si se tiene en cuenta que las autoridades de facto en relación con el derecho público constitucional, tienen toda la fuerza suficiente para dirimir dentro de un régimen meramente interno las controversias de carácter civil, puesto que el juicio de garantías no debe juzgar sobre la legitimidad o ilegitimidad de las autoridades actuantes en casos como el de que se trata, por lo que se refiere a su nombramiento, pues como lo asienta el Jurisconsulto Vallarta de aceptar semejante tesis, los Estados dejarían de ser soberanos desde el momento en que la Corte, ingiriéndose en el régimen interior de ellos decidiesen quienes son autoridades legítimas o ilegítimas..."

d) Sobre este antecedente nos dice Javier Moczuzuma Barragán¹⁴⁶ que el 11 de febrero de 1929 se decidió el caso de Cosme Zafra quien promovió amparo contra el Tribunal Superior de Justicia de Puebla, cuya Tercera Sala no fue integrada de acuerdo a la Ley Orgánica del Departamento Judicial del Estado. Al respecto, la Corte decidió que no todos los actos de las autoridades judiciales pueden ser recurridos por el juicio de amparo, pues la Constitución Política de la República sólo concede este beneficio para impedir que se violen las garantías individuales que consigna en su capítulo primero del Título primero.

e) Juicio de amparo civil en revisión con número de expediente 1892/28, promovido por José Mena en contra de actos de la Sala del Ramo Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Yucatán y del Juez Primero de lo Civil del Propio Estado.

El quejoso por escrito de trece de febrero de mil novecientos veintiocho, ante el C. Juez Numerario de Distrito en Yucatán ¹⁴⁷ promovió demanda de amparo contra actos de las autoridades referidas anteriormente como responsables, por estimar que violaron en su perjuicio

¹⁴⁶ JOSÉ MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, página 315.

las garantías constitucionales consignadas en los artículos catorce y diecisiete del Pacto Federal, en virtud de las resoluciones aprobatorias de costas judiciales dictadas por ambas autoridades el veinticuatro de enero del propio año de mil novecientos veintiocho, respectivamente, en el toca al juicio ordinario civil de tercería excluyente de dominio y en el juicio ordinario civil igualmente de tercería excluyente de dominio, promovidos por el señor Sebastián Díaz, como representante legal de las señoritas Carolina y María del Socorro Díaz y Nicoli, en los autos del juicio ejecutivo civil que el quejoso siguió en contra del administrador del "Hotel Imperial", señor Arturo Escalante Portas.

El día quince de febrero de mil novecientos veintiocho el C. Juez de Distrito dio entrada a la demanda de amparo, celebrándose la audiencia constitucional de mérito el día trece de abril del mismo año.

En la sentencia dictada por el C. Juez de Distrito amparó y protegió a José Mena y contra este fallo se interpuso el recurso de revisión por Sebastián Díaz y Díaz.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió la revisión el siete de junio de mil novecientos veintiocho, mandando poner los autos a la vista de las partes para que alegaran.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el considerando TERCERO de la sentencia de fecha diecisiete de septiembre de mil novecientos veintinueve¹⁴⁸, resolvió en relación a la competencia de origen, lo siguiente:

"...Por último, y por lo que se refiere al impedimento que señala Mena en su queja, que tenía el Magistrado Jacinto Cuevas para conocer del negocio que ha dado origen (sic) al acto reclamado, puede decirse a este respecto que en el juicio de garantías sólo se estudia la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, tal como aparezca probado ante la autoridad responsable, más no compete a la autoridad federal entrar en apreciaciones sobre si aquella está o nó (sic) capacitada para dictar la resolución que se reclama."

Finalmente debemos señalar que no coincidimos en que la tesis establezca que todo estudio de la competencia de origen tenga un carácter eminentemente político, pues muchas

¹⁴⁷ A la fecha en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación estudió el asunto que nos ocupa, dicho Juez había cambiado su denominación por "Juez Primero de Distrito" en dicho Estado.

designaciones de funcionarios se rigen por un principio de legalidad más que por principios políticos.

Está mal enunciado el principio de que quien manifiesta incompetencia de origen en una autoridad, alega que la misma no es autoridad (lo cual sería una parodia), pues en realidad cuando alguien alega incompetencia de origen lo que se intenta es demostrar que quien ejerce un poder público sin competencia de origen, carecería de carácter de funcionario público y, en todo caso se estaría ante una autoridad de hecho (conforme a la cual se ha declarado procedente el amparo).

Finalmente, la tesis en comento retoma criterios del jurista Ignacio L. Vallarta, mismos que fueron desechados por la entonces Suprema Corte de Justicia al resolverse el amparo de Puebla el día 23 de agosto de 1878.

3.3. Análisis de la tesis de jurisprudencia I.3o.A. J/9., dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la Novena Epoca, bajo el rubro:

"TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, COMPETENCIA DEL. EXAMEN DE LA INCOMPETENCIA DEL FUNCIONARIO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 238, FRACCION I DEL CODIGO FISCAL."

Tesis de jurisprudencia que puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: III, Abril de 1996, Tesis: I.3o.A. J/9, Página: 311, cuyo texto establece:

"La incompetencia del funcionario, a que se refiere el artículo 238, fracción I del Código Fiscal de la Federación, es aquella que se deriva de la inexistencia de normas legales que faculten a la autoridad, para la realización de determinadas atribuciones. Es decir, se contempla el conjunto de facultades otorgadas por la ley a determinadas autoridades, para establecer si su actuación se encuentra comprendida dentro de ellas o no. Lo anterior implica que el Tribunal Fiscal de la Federación, sólo debe analizar si la autoridad considerada como tal, con independencia del funcionario investido con dicho carácter, está facultada para la realización del acto impugnado. Así, la competencia del Tribunal Fiscal al examinar estas cuestiones, únicamente conlleva el análisis de la ley respectiva, para establecer si el funcionario que suscribe el acto está facultado por ella, con abstracción de la persona física que ostente el nombramiento correspondiente. Esto último, que comprende el análisis de la legitimación en

¹⁴⁸ En la base de datos IUS 2000 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se considera el día 17 de diciembre de 1929, como la fecha en que se resolvió el precedente en comento. Cfr. Número de registro: 394,247.

la designación y ratificación del nombramiento de una persona en particular, no es facultad del Tribunal Fiscal de la Federación. Por último, cabe hacer la consideración de que ni la Carta Magna, ni el Código Fiscal de la Federación, ni la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, facultan a este último para analizar tales cuestiones, siendo por demás incongruente que un tribunal de carácter administrativo federal, realice el estudio sobre la validez del procedimiento seguido para la designación de funcionarios pertenecientes a la Administración Pública Federal.

Revisión fiscal 413/88. Servisan, S.A. (Recurrente: Secretaría de Hacienda y Crédito Público). 15 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Lince Díaz, en funciones de Magistrado por ministerio de ley. Secretario: Juan Carlos Cruz Razo.

Amparo directo 1993/94. Operadora de Aldeas Vacacionales, S.A. de C.V. 27 de abril de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretario: Jacinto Juárez Rosas.

Amparo directo 853/95. Caldairou y Saya Servicios Profesionales, S.A. de C.V. 12 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretario: Jacinto Juárez Rosas.

Amparo directo 2173/95. Herramientas Técnicas Mexicanas, S.A. de C.V. 10 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Ma. de la Luz Pineda Pineda.

Amparo directo 3513/95. Hospital Santelena, S.A. 6 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Secretaria: Ma. de la Luz Pineda Pineda."

Sobre este particular, es representativo tener en cuenta los criterios que sustentan el considerando SEXTO de la sentencia que resolvió el juicio de amparo directo con número de expediente 3513/95, promovido por Hospital Santelena, S.A., enunciado como el quinto precedente que formó la tesis de jurisprudencia en comento, en relación al tema de la competencia de origen:

"SEXTO.- En su concepto de violación primero, la quejosa argumenta que la Sala Superior responsable indebidamente reconoció 'la validez del acto impugnado' al señalar que éste se encuentra fundado y motivado, no obstante que en éste, únicamente se citan de manera genérica los preceptos que facultan a todas las administraciones fiscales federales para ejercitar ciertos actos, mas no así, los preceptos normativos que legitiman la actuación de la Administración Fiscal Federal del Centro específicamente; es decir, no se encuentra denominada la competencia de origen de la autoridad demandada, ni mucho menos de su titular, aun cuando en los términos del artículo 90

constitucional la competencia de toda autoridad debe estar perfectamente definida en la ley o en su defecto en un reglamento (artículo 89, fracción I de la Ley Suprema).

Las anteriores manifestaciones resultan inoperantes además de incongruentes por las razones siguientes:

Esto es, en primer término porque la quejosa en lugar de combatir lo que expuso la autoridad responsable en el acto reclamado, en cuanto a la competencia de la autoridad administrativa que suscribió la resolución impugnada en el juicio de nulidad (administrador Fiscal Federal del Centro del Distrito Federal), únicamente se concreta a reiterar manifestaciones que adujo en la demanda de nulidad relativas a la incompetencia de dicha autoridad, pero en ningún momento vierte algún razonamiento que demuestre que la Sala a quo hubiera incurrido en violación a las garantías individuales que menciona, siendo falso además, que ésta haya señalado ante la Sala argumento alguno relacionado con la inexistencia de la autoridad, pues en sus conceptos únicamente manifestó lo relativo a la competencia de ésta por razón de territorio.

Resulta aplicable al caso la jurisprudencia número cuatrocientos treinta y siete, visible en la página setecientos setenta y tres, de la Segunda Parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, que dice:

'CONCEPTOS DE VIOLACION.- Si el quejoso sustancialmente repite, en sus conceptos de violación, los agravios que hizo valer ante el tribunal responsable, pero se olvida de impugnar los fundamentos de la sentencia reclamada que dieron respuesta a tales agravios, debe concluirse que dichos conceptos son inoperantes, porque por una parte, en el amparo no se debe resolver si el fallo de primer grado estuvo bien o mal dictado sino si los fundamentos de la sentencia reclamada que se ocuparon de aquellos agravios, son o no violatorios de garantías; y por otra, porque si tales fundamentos no aparecen combatidos en la demanda de amparo, se mantienen vivos para continuar rigiendo la sentencia que se reclama.'

Siendo importante destacar a manera de mayor abundamiento, que al Tribunal Fiscal de la Federación no le es dable analizar la competencia de origen de autoridad alguna, ya que el examen de la incompetencia a que se refiere la fracción I, del artículo 238 del Código Fiscal de la Federación, tan solo se circunscribe al análisis de si la autoridad considerada como tal, se encuentra facultada para realizar el acto impugnado de acuerdo con aquellos que le son conferidos por la ley, para establecer si su actuación se encuentra comprendida en las citadas facultades dejando a un lado si el funcionario que suscribe el acto está facultado por la ley respectiva, según su nombramiento correspondiente; esto es, que al Tribunal Fiscal de la Federación no le es dable conocer acerca de la legitimación en la

designación y ratificación del nombramiento de una persona en lo particular, lo que comprende a la llamada competencia de origen de éste.

Así lo ha señalado este tribunal en la tesis consultable en las páginas seiscientos siete y seiscientos ocho, del Tomo II, Segunda Parte-2, correspondiente al período comprendido de julio a diciembre de mil novecientos ochenta y ocho, que dice:

'TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION. COMPETENCIA DEL EXAMEN DE LA INCOMPETENCIA DEL FUNCIONARIO A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 238, FRACCION I DEL CODIGO FISCAL.- La incompetencia del funcionario, a que se refiere el artículo 238, fracción I del Código Fiscal de la Federación, es aquella que se deriva de la inexistencia de normas legales que faculten a la autoridad, para la realización de determinadas atribuciones. Es decir, se contempla el conjunto de facultades otorgadas por la ley a determinadas autoridades, para establecer si su actuación se encuentra comprendida dentro de ellas o no. Lo anterior implica que el Tribunal Fiscal de la Federación, sólo debe analizar si la autoridad considerada como tal, con independencia del funcionario investido con dicho carácter, está facultada para la realización del acto impugnado. Así, la competencia del Tribunal Fiscal al examinar estas cuestiones, únicamente conlleva el análisis de la ley respectiva, para establecer si el funcionario que suscribe el acto está facultado por ella, con abstracción de la persona física que ostente el nombramiento correspondiente. Esto último, que comprende el análisis de la legitimación en la designación y ratificación del nombramiento de una persona en particular, no es facultad del Tribunal Fiscal de la Federación. Por último, cabe hacer la consideración de que ni la Carta Magna, ni el Código Fiscal de la Federación, ni la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación, facultan a este último para analizar tales cuestiones, siendo por demás incongruente que un tribunal de carácter administrativo federal, realice el estudio sobre la validez del procedimiento seguido para la designación de funcionarios pertenecientes a la Administración Pública Federal.'..."

Por lo antes expuesto y ante lo infundado de los conceptos de violación hechos valer, lo procedente es negar a la parte quejosa la protección del amparo que solicita.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

UNICO.- LA JUSTICIA DE LA UNION NO AMPARA NI PROTEGE a HOSPITAL SANTELENA, S.A., contra actos que reclama de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, por las razones expuestas en el último considerando de este fallo.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos a la Sala de origen, y en su oportunidad, archívese el toca."

En efecto como se observa, esta tesis de jurisprudencia, esencialmente, se sustenta en el criterio que distingue la competencia de la legitimidad, estableciendo que el Tribunal Fiscal de la Federación¹⁴⁹, tiene competencia solamente para conocer de la competencia (facultades atribuidas a un órgano del Estado). Retomando con lo anterior un aspecto del Voto Vallarta, al haberse resuelto el amparo de Puebla.

Dicha tesis tiene el acierto en que distingue entre la institución jurídica de la autoridad (consideramos más apropiado el criterio de órgano del Estado) y la diversa institución jurídica del funcionario.

3.4. Análisis de la tesis dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la Octava Epoca, bajo el rubro:

"INCOMPETENCIA DE ORIGEN. NOCIÓN Y DIFERENCIAS CON LA COMPETENCIA A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL."

Tesis que puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo: III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989, Página: 390, con el siguiente texto:

"La noción de incompetencia de origen, nació hacia la segunda mitad del siglo pasado, para significarse con ella los problemas que entrañaban la ilegitimidad de autoridades locales, (presidentes municipales, magistrados y jueces, así como gobernadores) por infracciones a las normas reguladoras de su designación o elección para desempeñar cargos públicos. Las razones aducidas para distinguirla de las irregularidades examinadas en el rubro de competencia del artículo 16 constitucional, fueron que el conocimiento de aquellas cuestiones por los tribunales Federales se traduciría en una injustificada intervención en la soberanía de las entidades federativas, y redundaría en el empleo del juicio de amparo como instrumento para influir en materia política, la noción de incompetencia de origen así limitada en principio al desconocimiento de autoridades locales de índole política o judicial, se hizo sin embargo extensiva - por la fuerza de la tradición en el lenguaje forense- a todos los casos en que por cualquier razón se discutiera la designación de un funcionario federal o local perteneciente inclusive al Poder Ejecutivo, o la regularidad de su ingreso a la función pública. Así, se introduce una distinción esencial entre la llamada "incompetencia de origen" y la incompetencia derivada del artículo 16 constitucional, de manera

¹⁴⁹ Cuya denominación a cambiado de "Tribunal Fiscal de la Federación" a "Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa", mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día domingo 31 de diciembre del año 2000.

similar a lo sucedido en otras latitudes cuando frente a los funcionarios "de jure" se ha creado una teoría de los funcionarios "de facto", esto es, aquellos cuya permanencia en la función pública es irregular, bien por inexistencia total o existencia viciada del acto formal de designación según cierto sector de la doctrina, bien por ineficacia sobrevenida del título legitimante, frecuentemente debida a razones de temporalidad o inhabilitación, según otros autores. El examen de la legitimidad de un funcionario y de la competencia de un órgano supone una distinción esencial: mientras la primera explica la integración de un órgano y la situación de una persona física frente a las normas que regulan las condiciones personales y los requisitos formales necesarios para encarnarlo y darle vida de relación orgánica, la segunda determina los límites en los cuales un órgano puede actuar frente a terceros. En este sentido, el artículo 16 constitucional no se refiere a la legitimidad de un funcionario ni la manera como se incorpora a la función pública, sino a los límites fijados para la actuación del órgano frente a los particulares, ya que son justamente los bienes de éstos el objeto de tutela del precepto en tanto consagra una garantía individual y no un control interno de la organización administrativa. Por lo tanto, ni los tribunales de amparo ni los ordinarios de jurisdicción contencioso-administrativa federal, por estar vinculados al concepto de competencia del artículo 16 constitucional, reproducido en el artículo 238, fracción I, del Código Fiscal de la Federación, pueden conocer de la legitimidad de funcionarios públicos, cualquiera que sea la causa de irregularidad alegada; lo anterior, sin perjuicio de la posible responsabilidad administrativa o quizá penal exigible a la persona dotada de una investidura irregular o incluso sin investidura alguna.

Amparo directo 2093/88. Carlos A. Cruz Morales. 5 de febrero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Adriana Leticia Campuzano Gallegos."

La tesis transcrita tiene el acierto de que distingue la *designación* de la *elección* de un funcionario público, con lo cual pareciera que a uno le da un sentido jurídico y al otro político.

Nuevamente se retoman y adaptan en esta tesis los criterios del voto Vallarta, en el sentido de que de analizarse la competencia de origen se violaría la soberanía de los Estados, que el amparo sería un arma política, así como que el artículo 16 de la Constitución Federal no se refiere a la legitimidad del funcionario ni a la manera en que se incorpora a la función pública.

3.5. No omitimos señalar que la Tesis de jurisprudencia dictada en la Quinta Época, por la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Apéndice de 1995, Tomo IV, Parte HO, tesis: 634, página: 469, bajo el rubro "ACTUACIONES DURANTE LA USURPACION", a pesar de que ha sido calificada como *obsoleta*, consideramos que es vigente y positiva.

Sin embargo, su aplicación sería materia de estudio, de conformidad con el ámbito temporal de validez de aquellos actos jurídicos celebrados o aquellos hechos jurídicos que igualmente acaecieron en dicha época.

Finalmente, si estimamos dejar el correspondiente análisis en el capítulo de antecedentes de la presente obra, es porque por el carácter *obsoleto* de la tesis, resulta más coherente, desde un punto de lógica jurídica, relacionarlo con una etapa histórica del país, como lo es la prerevolucionaria.

CAPÍTULO IV

LA COMPETENCIA DE ORIGEN Y EL JUICIO DE AMPARO

"...esto demuestra que la facultad de juzgar bien y de distinguir lo verdadero de lo falso, que es propiamente lo que llamamos buen sentido o razón, es por naturaleza igual en todos los hombres; y por lo tanto, que la diversidad de nuestras opiniones no procede de que unos sean más racionales que otros, sino tan sólo de que dirigimos nuestros pensamientos por caminos distintos..."

René Descartes.

4.1. Criterio de José María Iglesias

Sobre el particular, se expondrá un resumen de las ideas del referido jurista, respecto del *Estudio Constitucional sobre las Facultades de la Corte de Justicia* que elaboró con motivo del Amparo de Morelos, con fecha 27 de abril de 1874¹⁵⁰.

Sobre el particular, comenta que la cuestión está reducida en su esencia a resolver si cabe en las facultades de la Corte de Justicia examinar, en algunos casos, la legitimidad de las autoridades de los Estados. Siendo conveniente bajo todos aspectos dilucidarla en abstracto.

Cita el texto del artículo 16 de la Constitución de 1857:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad *competente*, que funde y motive la causa legal del procedimiento."

Mientras que el artículo 101 del mismo Código político, establece:

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

I. Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales."

Del cotejo de estos dos artículos, comenta que los Tribunales de la Federación, siendo el primero la Corte de Justicia, deben resolver las controversias que por vía de amparo se susciten, contra leyes o actos de cualquiera autoridad, que violen las garantías individuales, incluso cuando a esa autoridad se niegue el carácter de competente.

Comentando que dicha deducción deja la dificultad limitada a al punto de fijar lo que deba entenderse por competencia de las autoridades.

Señala que si para salir de la duda ocurrimos a lo que pasó en el Congreso Constituyente, nada encontraremos en su historia, escrita por el señor don Francisco Zarco, que de aclaración nos sirva en materia tan interesante, puesto que con frecuencia sucede, al

¹⁵⁰ CUESTIONES CONSTITUCIONALES, páginas 163 a 218.

expedirse las constituciones y las leyes, que incluso pasan sin discusión, puntos que con el tiempo y cuando llegan los casos prácticos, ofrecen dificultades de suma importancia.

Acaso por ese mismo motivo, los expositores de nuestro Derecho constitucional no han procedido al examen de la delicada cuestión de competencia de autoridades, a la que sólo de poco tiempo a esta parte se ha considerado con la gravedad que realmente le corresponde, resultando que el amparo promovido por algunos hacendados del Estado de Morelos, quejándose de violación del artículo 16 de la Constitución Federal, puso a la orden del día, el debate sobre un punto que había pasado antes desapercibido.

Comenta Iglesias que el señor licenciado don Isidro Montiel y Duarte lo dilucidó, y a su juicio con notable acierto, en el alegato que presentó ante el juzgado de distrito de Morelos, como patrono de los hacendados que pidieron amparo.

También señala que del concepto de competencia, también se ocuparon también los señores Hilarión Frías y Soto y el licenciado don Joaquín M. Alcalde, representantes de la H. Legislatura del Estado de Morelos, dando a la prensa la exposición que dirigieron a la Corte. Para fundar que la ilegalidad de la elección de un diputado a una legislatura, y de un gobernador, no puede justificar la declaración de que se ha violado el artículo 16 de la Constitución Federal. El autor en comento señala que alegaron como razones principales que la legitimidad de la elección de un autoridad o funcionario, no envuelve en manera alguna su competencia o incompetencia para el conocimiento de un negocio y para su decisión; que el artículo 16 de la Carta Fundamental se refiere a la competencia y no a la legitimidad de un funcionario; que la competencia de una autoridad mira sólo a la órbita dentro de la cual ella debe girar, y no a la cualidad del que ejerce esa autoridad, ni a la manera con que esa persona fue nombrada; que la competencia se entiende sólo respecto a la naturaleza de la autoridad que se ejerce, y no de la persona que representa la autoridad; y que al hablar de competencia el artículo 16 de la Constitución, se refiere solamente al caso de que la autoridad se extralimite.

José María Iglesias considera que todas esas observaciones pueden reducirse a una sola: la de que competencia y legitimidad son dos cosas enteramente diversas.

Atento a lo cual, en réplica Iglesias aduce que la competencia y legitimidad son ciertamente dos cosas diversas; pero tan íntimamente ligadas entre sí, que la primera nunca puede existir sin la segunda. Así también padre e hijo son dos personas enteramente distintas. Así causa y efecto son dos cosas que jamás pueden confundirse en una sola. Pero así como el

hijo no puede existir sin el padre; así como el efecto no puede existir sin la causa, de la misma suerte la competencia no puede existir sin la legitimidad. Cuando se trata de una autoridad o funcionario que son legítimos, viene después en orden secundario la cuestión de si son o no competentes para determinados negocios. Cuando, por el contrario, se trata de funcionarios o autoridades a quienes falta la legitimidad, jamás puede considerárseles competentes para ningún asunto de los que se refieren al cargo que ejerza o pretendan ejercer sin título legítimo. Expresando estos conceptos en términos de aplicación a los casos que se presenten, puede decirse con plena y absoluta seguridad que puede haber autoridades o funcionarios que sean legítimos y no competentes para determinado negocio; pero que para ninguno pueden ser competentes los que no sean legítimos.

Al referirse la Carta Fundamental en su artículo 16 a la competencia de las autoridades, se refiere a la vez a su legitimidad, implícita e indispensable. Cuando no cabe duda en que una autoridad es legítima, su competencia mira ya sólo, en efecto de una manera secundaria, a la órbita dentro de la cual ella debe girar; pero si la legitimidad es dudosa, y con mayor razón si la ilegitimidad es incuestionable, la competencia mira entonces a la manera con que la persona fue nombrada; y es de plena evidencia que los señores Frías y Soto y Alcalde no someterían sus negocios propios, ni los ajenos que se les encomendaran, a la decisión, por ejemplo, de un llamado Juez del Distrito Federal, que no hubiese sido nombrado conforme a las leyes vigentes sobre su nombramiento, y en quien por tal motivo no reconocerían competencia de autoridad. Siempre bajo el mismo supuesto de tratarse de autoridades legítimas, es cierto que la competencia se entiende en ese caso sólo respecto a la naturaleza de la autoridad que se ejerce, sin que deje de ser igualmente exacto, que la competencia desaparece en los actos de una llamada autoridad ilegítima y usurpadora. Cuando la autoridad legítima se extralimita, pierde su competencia, pues ya antes se ha dicho, que en una autoridad o funcionario son compatibles la legitimidad y la competencia; más como la competencia y la ilegitimidad son cosas enteramente inconciliables, aun cuando no haya extralimitación en las facultades propias de una autoridad legítima hay, sí, incompetencia por falta de legitimidad.

Sería verdaderamente incomprensible que los legisladores constituyentes de 1857 hubiesen querido considerar como violación de las garantías individuales, por la que cabe el recurso de amparo, una simple extralimitación de facultades; y que no hubiesen estimado como violación infinitamente más grave de aquellas preciosas garantías, y como caso en que cupiera el amparo, la falta absoluta de toda competencia, emanada del ejercicio ilegítimo, usurpador, atentatorio, de una falsa autoridad. Nunca como en esta vez puede tener cabida el argumento que llaman los lógicos *de minore ad majus*, para sostener que, si se concede el amparo por una

falta tal vez dudosa o cuestionable de competencia, con fundamento infinitamente más sólido debe otorgarse por la falta absoluta de legitimidad.

Bajo el concepto de que hubieran de desecharse las anteriores observaciones, tendríamos que ir a parar al extremo opuesto, es decir, al de que la Corte de Justicia, por ningún motivo, en ningún caso, bajo ningún aspecto, puede examinar la legitimidad de las autoridades contra cuyos actos se le pida amparo; de suerte que, ese recurso cuya importancia no se comprende bien todavía; por el que quedan a cubierto de arbitrariedades y vejaciones los derechos del hombre, declarados por nuestro Código Fundamental, base y objeto de las instituciones sociales, para lo que sirven solamente de medios todas las leyes y las autoridades todas el país, debe quedar relegado al más profundo desprecio, y servir de escarnio a los usurpadores más descarados, a los más osados infractores de la Constitución Federal, sin que el primer Tribunal de la República, a quien está especialmente encomendada la guarda y custodia de la Carta Fundamental, tenga facultad de amparar a los que se acojan a su protección salvadora. Para asuntos de poca o mediana importancia, no se le disputa su competencia, a la vez que se le niega para los de una trascendencia sin igual, en los que acaso la concesión del amparo sea la válvula de seguridad que impida estallar a la máquina política.

Y en buena hora que no se le consintiera hacerlo, a pesar de los peligros que correr pudiera la sociedad, si no cupiese en sus facultades aplicar tan saludable remedio. Que si cabe, es punto que se demuestra con el enlace de las deducciones lógicas consignadas por el artículo 101 de la Constitución, está facultada para resolver toda controversia que se suscite por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales. Por el artículo 16 del propio Código, está declarada violación de las garantías individuales, la molestia que cualquier hombre sufra en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, a no ser en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente. Y patentizando con razones incontestables, que no puede ser autoridad competente la que carece de títulos de legitimidad, se saca de ahí la consecuencia indeclinable de que el amparo procede con arreglo a los artículos 16 y 101 de la Constitución, contra las leyes o actos de autoridades que no son competentes por falta de legitimidad.

Agrega que no estará por demás contestar de paso la objeción de que la autoridad que no es legítima, no es autoridad, y si no es autoridad, no puede pedirse contra ella el amparo que sólo se da contra autoridad verdadera.

Al expresarse que el amparo se da contra las autoridades, lo que notoriamente se ha querido decir, es que no procede contra los particulares, aunque ataquen las garantías, habiendo contra esas faltas otros remedios. Ahora, para que el amparo proceda contra las autoridades, basta que estén funcionando como tales, aun cuando sea sin título legal. Precisamente el recurso de amparo cabe y es el único que puede haber, para que las falsas autoridades, las ilegítimas, las usurpadoras, cesen en el ejercicio de las funciones que no les competen.

De lo contrario, seguirían cometiendo sus atropellamientos, sin que nadie pudiera irles a la mano. Las garantías puestas bajo el amparo de la Justicia Federal, aún en el caso de ser violadas por autoridades legítimas, quedarían sin protección alguna bajo la tiranía de un usurpador. Por otra parte, como toda autoridad, aun siendo legítima, deja de serlo cuando se propasa a hacer lo que no es de su competencia, si la objeción enunciada fuera buena, nunca habría lugar de amparo contra los abusos de las autoridades. Por consiguiente, si una legislatura se pusiera a fallar negocios de particulares; si un ejecutivo se metiera a dar leyes, o si un Tribunal se encargase de administrar la Hacienda Pública, no habría lugar al amparo contra esos actos que violasen las garantías individuales, por ser notorio que las autoridades relacionadas carecían de legitimidad para ejercer funciones ajenas. No; el amparo procede precisamente contra semejantes usurpaciones, debiendo examinarse en cada caso que se presente, si se cometen o no. La cuestión enunciada se renueva siempre bajo distinto aspecto. El amparo cabe contra los actos de autoridad incompetente: cabe por lo mismo contra los actos de las falsas autoridades, de las autoridades ilegítimas, a quienes su ilegitimidad quita toda competencia.

Señal que respecto del tema de la incompetencia de origen indica que se habían estado pronunciando fallos contradictorios sobre materia tan delicada, según prevalecían en los casos que se iban ofreciendo, las opiniones de los magistrados que formaban mayoría en cada votación especial.

Nos indica el autor que una vez advertida la contradicción en que estaba la Corte incurriendo con sus fallos opuestos, se quiso ver si se lograba uniformar en materia de tanta importancia la opinión del Tribunal Pleno. Con tal objeto se resolvió tratar la cuestión en abstracto, a fin de dilucidarla con entera imparcialidad, sin que preocuparan u ofuscaran a ningún magistrado las circunstancias especiales de los casos concretos. Se realizó así efectivamente. La Corte, con asistencia de todos sus miembros, dedicó varias sesiones al examen detenido y concienzudo de la gravísima cuestión que trala entre manos. El resultado no fue tan satisfactorio como hubiera sido de desearse, porque no fue posible uniformar la opinión de los concurrentes.

Sin embargo se llegó a un punto bastante avanzado, convirtiéndose por acuerdo general, del que sólo se segregó una pequeña minoría, en que la Corte podía explorar la legitimidad de las autoridades de los Estados, cuando funcionasen con abierta infracción de la Constitución Federal. Sobre los demás puntos en que subsistía la divergencia, se reservó cada uno la facultad de obrar en cada caso según sus circunstancias particulares.

Con la cuestión general relativa a la interpretación que deba darse al artículo 16 de la Constitución, se ha enlazado de una manera natural y directa la de la soberanía de los Estados, que se reputa atacada por el fallo de la Corte en el amparo de Morelos. Como esta segunda cuestión puede y debe estudiarse bajo diversos aspectos, conveniente será considerarlos en orden sucesivo.

Al oír hablar con una exageración inadmisibles de la soberanía de los Estados que constituyen la Confederación mexicana, ocurre desde luego la observación de que se pretende elevarlos, aunque sin confesarlo, a la categoría de potencias extranjeras, sin vínculo alguno de unión entre sí.

Con arreglo a prescripciones terminantes de nuestra Carta Fundamental, la soberanía de los Estados, lejos de ser ilimitada, está sujeta a varias restricciones, de las que no pueden desligarse sin romper el pacto federativo.

De aquí se deduce, que facultades de que nunca podrían considerarse investidas las autoridades supremas de la Federación, tratándose de naciones extrañas cuya soberanía no tiene límite alguno, son atribuciones que ejercen debidamente esas mismas autoridades supremas en sus relaciones con los Estados de la Unión, entidades que son soberanas en unas cosas y en otras no. Pudiera decirse que estos son lugares comunes de que todos están impuestos. Ya veremos en la aplicación práctica de máximas al parecer tan sencillas, cómo se prestan a graves errores por la mala inteligencia que se les da.

Cuando por vía de ejemplo se ponen puntos tan claros, nadie seguramente los sujetará a discusión, sucediendo lo contrario en casos cuestionables en los que es ya dudoso si determinada ley o determinado acto cabe o no cabe dentro de los límites de la restringida soberanía de los Estados de la Confederación. Cuando tal dificultad se presenta, en vez de proclamar desde luego a voz en cuello que está atacada la soberanía de los Estados, es obligatorio examinar el caso con toda circunscripción, para resolverlo en seguida con el debido conocimiento de causa.

Entre las restricciones que limitan la soberanía de los Estados, según prevención expresa de la Constitución de 1857, se encuentran dos que caen de lleno bajo la competencia de la Corte de Justicia. Ambas las encontramos consignadas en las fracciones 1ª y 3ª del artículo 101 del Código citado. Allí se concede el recurso de amparo por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales, y por leyes o actos de las autoridades de los Estados que invadan a esfera de la autoridad federal.

La primera de esas prevenciones es tan absoluta, que no admite ni consiente excepción de ningún género en su aplicación. Si el amparo se concede por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales, es evidente que se concede por leyes o actos de las autoridades de los Estados que violen tales, y evidentemente asimismo que se concede contra todas las leyes y contra todos los actos que impliquen esa violación. No hay acto, no hay ley alguna atentatorios a las garantías individuales, por los que deje de proceder el amparo. Y como el amparo se otorga por los Tribunales de la Federación, a cuya cabeza se encuentra la Corte de Justicia, no cabe duda en que la Corte es competente para otorgarlo contra cualquier acto, contra cualquier ley, de cualquiera autoridad, en que a juicio de ese alto Tribunal las garantías individuales hayan sido violadas.

En consonancia está todo ese sistema, basado en las terminantes prevenciones del artículo 101 de la Constitución, con el precepto capital contenido en el artículo 1º del propio Código. En ese artículo, después de la solemne declaración, que parece tener algo de divino, que es como la síntesis y la quinta esencia de nuestro ser político, de que el Pueblo Mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, se agregan las no menos graves palabras siguientes: "En consecuencia, declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución." En cumplimiento de obligación tan indeclinable, la Corte de Justicia, que es en el país una de las más encumbradas autoridades, que está a la cabeza del Poder Judicial de la Federación, uno de los tres poderes supremos por medio de los cuales ejerce el Pueblo su soberanía; puede y debe en los casos de su competencia, con la concesión del amparo, anteponer a todo la salvaguardia de los derechos del hombre.

Como desarrollo de este tema, hay necesidad de insistir en que, siempre que de violación de garantías individuales se trate, el amparo procede contra todas las leyes y todos los actos de cualquiera autoridad.

Procede en consecuencia, contra las leyes y los actos de las autoridades de los Estados que violen dichas garantías, sin que pueda servir de obstáculo la consideración de que esos actos o esas leyes conciernan al régimen interior de los Estados, en el que son éstos soberanos y libres, porque entonces vendría a establecerse una excepción en contra del primer precepto constitucional, que no la admite de ningún género. O en términos más precisos: los Estados son libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, siempre que sus leyes o actos no violen las garantías individuales, puesto que en caso de violarlas, su soberanía cesa, anteponiéndose a la vez los derechos del hombre y el vínculo federativo, según los principios de nuestra Carta Fundamental.

De los amparos concedidos por la Corte contra leyes o actos de autoridades de los Estados, unos, los más cortos en número, han sido otorgados por invasión de la esfera de la autoridad federal, mientras que otros, ya verdaderamente innumerables, han sido otorgados por violación de las garantías individuales. Esos actos, esas leyes, han sido, sin embargo, concernientes al régimen interior de los Estados, sin que a pesar de tal circunstancia, haya habido dificultad alguna para la concesión del amparo, ni se hayan formulado en contra de la Corte los terribles cargos que ahora se le dirigen. Ha solido, en verdad, acontecer algunas veces, que las autoridades responsables de las leyes o actos reclamados, hayan querido defenderse con el acomodaticio principio de la soberanía de los mismos Estados; pero la sensatez del público, y con mayor razón el juicio afinado de los inteligentes, ha desechado una pretensión enteramente inadmisibile.

Debe considerarse, en efecto, que si fuera aceptable el argumento de que el amparo no procede en los negocios concernientes al régimen interior de los Estados equivaldría esta resolución nada menos que al absurdo de borrar para siempre, en lo que a los Estados tocara, la fracción primera del artículo 101 de la Constitución.

Reduciendo la dificultad a límites cada vez más estrechos, se acaba por prescindir del argumento general relativo al régimen interior de los Estados, para proclamar que a lo menos en sus leyes o actos electorales, por medio de los cuales se declara la legitimidad de las autoridades, se considere atentatoria la intervención de la Corte en los negocios de amparo que se promuevan por la falta de competencia de que habla el artículo 16 de la Constitución.

Demostado que según los artículos 1º y 101 de nuestro Código Fundamental, por una parte los derechos del hombre, base y objeto de las instituciones sociales, deben preferirse a todos los medios empleados para lograr ese objeto, y que algunas veces puedan

servirle de estorbo; y por otro lado, que el amparo procede contra todas las leyes y contra todos los actos de cualquiera autoridad, que violen las garantías individuales, de su peso se cae que los derechos del hombre son también superiores a las leyes o actos electorales, y que contra unas y otros procede el recurso de amparo.

Sintoma de fatales efectos para nuestras instituciones republicanas y democráticas, lo que en materia de elecciones se va erigiendo en sistema. Ningún hombre pensador puede ver sin profunda alarma semejante desconcierto. En medio de la más completa indiferencia pública, se va entronizando la funesta corruptela de que los colegios electorales se consideren superiores a toda obligación.

Todo esto pasa; pero pasa indebidamente. Los colegios electorales no son árbitros de los destinos del país. Los colegios electorales tienen obligación estrecha, incuestionable, ineludible, de acatar las prevenciones de las leyes, y más aún, las de las constituciones, en que se les marca el camino que deben seguir. Habrá o no habrá quien tenga derecho de revisar sus decisiones; pero ellas llevan un pecado original, una mancha indeleble, un vicio intrínseco, cuando no se ajustan a los procedimientos que les están designados.

Entremos ya ahora al examen del punto relativo a fijar, sin son en efecto de tal manera decisivas las declaraciones de los colegios electorales de los Estados, por muchos que sean los atentados que hayan cometido, que no exista autoridad alguna a la que corresponda, por ningún motivo ni bajo ningún aspecto, sujetarlas a revisión. Aquí vuelve a entrar de lleno la cuestión de la soberanía de los Estados, único fundamento que se alega y que puede alegarse, para sostener la omnipotencia de los colegios electorales, aún cuando a sus pies naufraguen y se estrellen las constituciones, las leyes, las instituciones, el vínculo federal y los derechos del hombre.

Conviene desde luego marcar en este lugar dos distinciones importantes, de las que la primera atañe a una diferencia muy esencial. Anárquico y disolvente sería el principio de que cada hijo de vecino estuviese autorizado para resolver por sí y ante sí, si son o no competentes las autoridades que funcionan donde él vive. El derecho de los que sepan o crean que ellas carecen de títulos de legitimidad por deber a medios ilícitos su encumbramiento, consiste en denunciar por la prensa o la tribuna los abusos que se hubieren cometido; en pedir el remedio a quien corresponda; o en solicitar amparo cuando hubiere violación de sus garantías individuales. Pero mientras una resolución de autoridad competente no disponga otra cosa, su deber es reconocer el hecho como si fuera el derecho, respetando y obedeciendo en todo a las

autoridades que funcionen, de la misma manera que si ninguna tacha les fuera objetable. Su juicio particular no puede sobreponerse a un título dado, por lo menos, con apariencias de legalidad: le falta competencia para resolver lo que no le incumbe. Ahora, esto que con sobrado fundamento se dice de los particulares, no es aplicable a las autoridades supremas de la Federación, respecto de las cuales el caso cambia enteramente de aspecto. Su intervención, no como regla general e invariable, sino solamente en determinadas circunstancias, lejos de ser una usurpación y un atentado, constituyen un derecho que les está formalmente concedido, a la vez que una obligación a que no deben faltar.

La segunda distinción puede decirse que es una aclaración o desarrollo de la primera. Las declaraciones de los colegios electorales deben estimarse como decisivas, respecto de los vicios de que puedan adolecer los electos, con excepción solamente de los que importen un delito de *lesa constitución*. Es más todavía. Aun esos mismos vicios constitucionales son insuficientes de por sí para privar de su carácter de autoridad legítima a la que como tal haya sido declarada por el colegio electoral respectivo, mientras el correspondiente remedio no se aplique de una manera enteramente constitucional. Aun aplicado este remedio, su eficacia se limita tan sólo a lo que le es inherente.

Entre las restricciones, no dudosas, no simplemente conjeturales, sino claras y terminantes, que tiene la soberanía de los Estados, se encuentra la consignada en el artículo 109 de la Constitución Federal. Dícese en él:

"que los estados adoptarán para su régimen interior la forma de gobierno republicano representativo popular."

En virtud de mandato tan expreso, los Estados carecen de soberanía para adoptar en su régimen interior la monarquía, la sucesión hereditaria de sus autoridades, la teocracia, la aristocracia, la timocracia, o en términos generales, cualquiera forma de gobierno en que falte uno de los tres requisitos de que sea republicano, representativo, popular.

Los Estados tienen en su soberanía la limitación de adoptar para su régimen interior, una forma de gobierno que deje de ser republicano, o representativo, o popular, bastando la infracción de uno de estos requisitos, y con mayor razón la de dos, y con mayor razón la de los tres, para justificar la intervención de quien esté competentemente autorizado a fin de aplicar el correspondiente remedio. Tal aplicación corresponde única y exclusivamente a los Poderes de la Unión, a cada uno en la órbita de sus atribuciones.

Admitiéndose estos principios, que no veo cómo se pudieran desechar, puede replicarse, sin embargo, y se ha replicado en efecto, que el artículo 109 es vago e indeterminado, que le falta reglamentación, que su aplicación práctica es peligrosa. Para salir de esta nueva dificultad, se cuenta con el poderoso auxilio de otro artículo de la Constitución, cuyas prescripciones, lejos de adolecer de vaguedad alguna, son, por el contrario, de una sorprendente claridad.

Ese artículo es el 41, en el cual se dice:

"que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión en los casos de su competencia, y por las de los estados para lo que toca a su régimen interior, en los términos respectivamente establecidos por esta Constitución Federal y las particulares de los estados, las que en ningún caso podrán contravenir a las estipulaciones del pacto federal."

Dos eventualidades distintas pueden presentarse para que el mencionado artículo 41 resulte infringido. Una es la de que la Constitución particular de un Estado contraviniera a las estipulaciones del Pacto Federal, lo que sucedería en los casos ya puestos por vía de ejemplo, de establecimiento de la monarquía, de formación de un gobierno hereditario, o en otros análogos. En semejante evento, la contravención a las estipulaciones del Pacto Federal estaría en la misma Constitución particular del estado; y por más soberano que éste sea en lo concerniente a su régimen interior, su soberanía no alcanzaría a tanto, y los Poderes de la Unión tendrían pleno derecho para intervenir de la manera que fuese bastante eficaz, a fin de que quedase respetado el Código Fundamental del país.

Consistiría la segunda eventualidad, en que no contraviendo en nada la Constitución particular de un Estado a las estipulaciones del Pacto Federal, se faltase por sus Poderes a la obligación que tienen de que por su medio ejerza el Pueblo la soberanía que le compete, en los términos respectivamente establecidos por la Constitución Federal y por la particular del estado. Nunca sería más patente tal infracción, que en todo lo relativo a los actos electorales, que son, sin disputa, los que de preferencia comprende el artículo 41 de la Constitución Federal, puesto que en ellos es en los únicos en que el Pueblo ejerce su soberanía, y puesto que en ellos es en los que más importa, por lo mismo, que esa soberanía se ejerza en el Estado en los términos establecidos por su Constitución particular.

Ya con los antecedentes relacionados se puede presentar en forma el argumento resolutivo de la cuestión que se viene dilucidando. Por más que un Estado sea soberano, si su legislatura, erigida en colegio electoral, hace declaraciones que estén en pugna abierta con los preceptos de la Constitución particular del estado, tales declaraciones no son válidas, porque pierde el Pueblo su soberanía cuando no la ejerce en los términos establecidos por el Código político que se ha dado, infringiéndose así el artículo 41 de la Constitución Federal y poniéndose a los Poderes de la Unión en la necesidad de ejercer el derecho que les confiere el artículo 109, para restablecer en el Estado la forma violada de gobierno republicano, representativo, popular.

A los dos artículos constitucionales citados viene a reforzar otro más todavía: el 126, en cuya parte final se dice que la Constitución Federal es la ley suprema de toda la Unión. A nadie en consecuencia es lícito infringirla, sin que para hacerlo valga soberanía alguna. La de los Estados, pues, desaparece, cuando infringen los artículos 109 y 41 de la Constitución Federal, no importando nada que lo hagan por medio de declaraciones o decisiones de sus colegios electorales.

Explicado ya cómo debe entenderse la soberanía de los Estados en el recto sentido constitucional, no estará por demás indicar el peligro de la tendencia que comienza a desarrollarse, bajo un falso barniz de popularidad, halagando a los Estados para que rompan los vínculos que los ligan con el centro. El resultado de los estímulos revolucionarios, empleados ya sin embozo por medio de una predicación diaria contra los Poderes de la Unión, a más de constituir una infracción constitucional a nadie permitida, tendría en la práctica el más funesto desenlace, que de antemano puede profetizarse por los que no son extraños a las lecciones de la historia.

Si, como ya hemos visto, los Poderes de la Unión están facultados, u obligados por mejor decir, a contener aún a la verdadera soberanía de los Estados dentro de los límites constitucionales que no le es dado franquear, ¿cómo no han de estarlo para impedir que la Constitución Federal y las particulares de los Estados sean infringidas con el pretexto de que se ejerce una soberanía que nada tiene que ver en la cuestión?

Para casos de esta naturaleza, es bien visible con qué exactitud se truecan los papeles. ¿Quiénes son los que matan la Federación; quiénes los que atentan a la soberanía de los Estados; la Corte de Justicia, que en último análisis quiere única y exclusivamente la estricta

observancia de las constituciones particulares de los Estados y de la Federal, o los que desacatando los mandamientos de las unas y de la otra, las violan, las infringen, las rasgan escandalosamente, para abroquelarse luego tras la usurpada soberanía popular? ¡Espectáculo extraño que llena el alma, no sé si de tristeza o de indignación! Cuando se ve de paladines de la soberanía de los Estados a los mismos que la destruyen, se experimenta una sensación igual a la que produciría oír a los detentadores de bienes ajenos, invocar ante la autoridad que los juzga, el sagrado derecho de propiedad.

Bajo el sistema tan preconizado de que la soberanía de los Estados no puede ser tocada por nadie, aún cuando expresamente diga lo contrario nuestro Pacto Fundamental, la consecuencia debería exigir al menos que el principio proclamado lo fuese en toda su generalidad. Una de dos: o los Poderes de la Unión tiene prohibición absoluta de injerirse en lo concerniente al régimen interior de los Estados, o no la tienen. Si lo primero, el anatema cae igualmente sobre la Corte de Justicia, que sobre el Congreso de la Unión y sobre el Presidente de la república. Si lo segundo, no puede pasarse entonces por la contradicción de que sólo a la Corte de Justicia esté prohibido, lo que no lo esté igualmente a los otros dos Poderes supremos de la Unión. Y sin embargo, la verdad de las cosas es que, en repetidos casos, el Congreso de la Unión y el Presidente de la República se han injerido en lo concerniente al régimen interior de los Estados, precisamente reconociendo o desconociendo la legitimidad de sus autoridades, sin que tal conducta haya ocasionado la alarma nacida hoy del amparo de Morelos.

Uno de los casos que han ocurrido más veces, es el de los frecuentes pronunciamientos en que han tomado parte las autoridades de los Estados. Cuando se ha dado semejante escándalo, el Congreso y el Ejecutivo de la Unión han tomado las medidas necesarias para el restablecimiento del orden subvertido, comenzando por desconocer a las autoridades sublevadas. Se me dirá que esto ha sido natural y debido, que no era posible proceder de otra manera. Convengo en ello desde luego, sin que por eso pierda mi argumento parte alguna de su fuerza. No se trata, en efecto, de averiguar si se ha procedido con acierto en la adopción de la medida de que hablo, de lo que se trata es de saber si es absoluta o no la prohibición de que los Poderes de la Unión desconozcan la legitimidad de las autoridades de los Estados.

Hasta el sentido común se revela ante la simple indicación de que pudiera ser dudoso el derecho con que el Congreso y el Ejecutivo de la Unión proceden, usando frecuentemente de la fuerza armada, para restablecer la paz y el orden en cualquier Estado en que hayan sido alterados por sus propias autoridades. Aún en los casos en que, con verdad o hipocresía, proclaman los perturbadores de la tranquilidad pública, que no desconocen a los

Poderes Federales, no por eso cesa en éstos la obligación de oponerse a los atentados cometidos con manifiesta tendencia al desquiciamiento social. A primera vista parece que la Federación no está directamente interesada en acontecimientos de carácter local. Bien estudiado el punto, se produce la convicción contraria, consistente en la ruptura hecha por una entidad federativa, del vínculo que debe ligar a todas sin solución de continuidad.

Obligatorio es, cuantas veces se dice que se cumple con un precepto constitucional, señalarlo desde luego para que no ocupe la arbitrariedad el lugar del deber. Cumpliendo por mi parte con ese requisito, diré que el precepto constitucional llenado por el Congreso y por el Ejecutivo de la Unión, cuando a mano armada reprimen los pronunciamientos de las autoridades de los Estados, es el contenido en el artículo 109 de la Constitución de 1857. Ya en otro lugar me he referido a sus terminantes prevenciones, conforme a las cuales incumbe a los Poderes de la Unión, cuidar de que en los Estados no se altere la forma de gobierno republicano, representativo, popular; forma que no es combinable con las sublevaciones.

No tan claros como este caso son otros, en que igualmente es violado el artículo 109 de la Constitución Federal. La cuestión entonces varía de aspecto, estribando en la resolución de si real y verdaderamente ha sido infringido o no. Sobre esto podrá haber duda: en lo que no puede haberla es en el principio general y absoluto, de que siempre que el artículo sea infringido por las autoridades de un estado, procede con carácter obligatorio la injerencia de los Poderes de la Unión.

Y procede necesaria e inevitablemente, en razón de que las infracciones del Pacto Fundamental afectan siempre, no pueden menos de afectar a la Federación. En este sencillo concepto se encuentra la clave de la dificultad que es tan grave en apariencia. Toda ella consiste en fijar la verdadera acepción de las palabras. Los Estados son soberanos en lo concerniente a su régimen interior; pero no pertenecen ya a su régimen interior, sino al Pacto Fundamental, al régimen federativo, los hechos con que se violan artículos expresos de la Constitución Federal. En virtud de consideración tan decisiva, deja de pertenecer al régimen interior de un estado, para entrar al dominio federal, el hecho de que en las elecciones de un Estado se haya violado el artículo 109, juntamente con el 41, de la Constitución 1857.

En las declaraciones del Congreso y del Ejecutivo de la Unión sobre legitimidad de autoridades de los Estados, mi opinión es que en unos casos han procedido ambos Supremos Poderes dentro del círculo de sus atribuciones, extralimitándolas en otros casos.

Con arreglo a mi teoría, esa competencia es notoria, siempre que se trate de dar cumplimiento a la obligación impuesta a los Poderes de la Unión por el artículo 109 de la Constitución Federal, de no consentir que en los Estados se altere su forma de gobierno republicano, representativo, popular. Bajo tal concepto, reconozco en el Congreso y en el Ejecutivo de la Unión, el pleno derecho de desconocer a las autoridades de los Estados que tengan el carácter de ilegítimas y usurpadoras. Podrá suceder algunas veces que se haga esta calificación erróneamente o con abuso; pero tal circunstancia no basta para nulificar un derecho salvador de las instituciones, y sin el que ni posible sería la existencia de la Confederación.

La Corte, a quien está prohibido hacer declaraciones generales respecto de la ley o acto que motivare un amparo, se ha limitado y ha debido limitarse, al concederlo por incompetencia fundada en la ilegitimidad de la autoridad de un estado, a consignar este considerando como el fundamento esencial de su sentencia, sin hacer en su parte resolutive la declaración general que le está prohibida. Ni una, ni muchas sentencias de amparo, en el número que se quiera, pronunciadas concediéndolo por el propio fundamento de ilegitimidad, separan de su puesto a la autoridad considerada como ilegítima, ni emplean en su contra otra arma que la del prestigio moral de un fallo dictado por el primer Tribunal del país.

Por el contrario, las declaraciones del Congreso y del Ejecutivo de la Unión sobre ilegitimidad de cualesquiera autoridades, llevan consigo la intervención más o menos violenta de la fuerza federal. Ésta protege y defiende a la autoridad reconocida como legítima: abandona y se opone a la que es declarada legítima, haciendo uso de las armas en caso necesario.

Expliquen ahora como puedan los defensores *quand même* de la soberanía de los Estados, por qué han puesto el grito en el cielo cuando la Corte de Justicia, al fallar en el amparo de Morelos, se ha fundado en la ilegitimidad del general Leyva, como considerando y no como declaración general de la parte resolutive de su sentencia, y no han hecho otro tanto cuando ha habido declaraciones de los otros Poderes de la Unión, en que de una manera terminante se ha desconocido la legítimidad de otras autoridades; siendo así que, según la doctrina proclamada con tanto ahínco, esos actos eran los que debían estimar esencialmente atentatorios contra una soberanía de que se muestran tan inconsecuentes propugnadores.

Son tan explícitos los artículos 1º, 16, 41, 101, 109 y 126 de la Constitución de 1857, que con sus respectivas disposiciones quedan bien marcadas las facultades de la Corte para conceder amparo por falta de legítimidad de las autoridades de los Estados, sin que tal

otorgamiento ataque, cuando antes bien defiende la soberanía de ellos, siempre que la ilegitimidad proceda de infracción de sus constituciones particulares y de la general de la República. Consintiendo, empero, en que no se dé por existente una demostración que parece palmaria, habrá que considerar entonces el asunto bajo un nuevo aspecto.

Imposible es no convenir en que existe por lo menos una verdadera y fundada duda de ley sobre facultades de la Corte, en cuanto al punto relativo al examen de la legitimidad de las autoridades de los Estados. Que tal duda existe, lo comprueba el empeñado debate que se está sustentando actualmente, entre los que sostienen el pro y el contra de la cuestión. Cuando se propugnan opiniones enteramente opuestas e inconciliables, puede afirmarse con seguridad que la materia controvertida no está resuelta todavía de una manera incuestionable.

Bajo el concepto, pues, de que sea dudoso en la actualidad si la Corte puede o no puede juzgar sobre la legalidad de las autoridades y funcionarios de los Estados, aún cuando su legitimidad haya sido declarada por los respectivos colegios electorales, hay que examinar a quién compete la resolución de esa duda constitucional.

Enunciar la cuestión equivale a resolverla. Efectivamente, la Corte misma es la que está autorizada por nuestra Carta Fundamental, en sus artículos 97 y 101, para conocer de todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, y para resolver toda controversia que se suscite: por leyes o actos de cualquiera autoridad, que violen las garantías individuales; y por leyes o actos de las autoridades de los Estados, que invadan la esfera de la autoridad federal.

No ha faltado quien sostenga que le es aplicable aquella antigua máxima de que: *Non de legibus sed secundum leges, judex judicare debet*. Para sentar tan erróneo principio, se necesita una completa ignorancia o desconocimiento de las atribuciones de la corte en los negocios de amparo, y en toda controversia sobre cumplimiento y aplicación de las leyes federales. Para los Tribunales del orden común es realmente una obligación indeclinable la observancia de la máxima de que el Juez debe juzgar, no de las leyes, sino conforme a ellas. Con los Tribunales de la Federación, y muy especialmente con la Corte que está a su cabeza, sucede precisamente todo lo contrario. Su obligación principal, su atribución más importante, es la de resolver si no sólo los actos de cualquiera autoridad, sino aún las leyes mismas de la autoridad federal y de las autoridades de los Estados, violan las garantías individuales o invaden la esfera del centro o de las localidades.

En casos tales la Corte, lejos de estar obligada a respetar y acatar las leyes expedidas por el Congreso de la Unión y por las legislaturas de los Estados, antes bien las somete a su criterio para juzgar y resolver si adolecen de los vicios mencionados. Una sola ley, la primera de todas, la Constitución del país, es la que tiene en casos tales fuerza obligatoria para la Corte, que nunca puede, como no lo puede tampoco ninguna otra autoridad, sobreponerse a los preceptos de la Carta Fundamental. Respecto de todas las demás leyes, ninguna hay que sea obligatoria para la Corte en los fallos que pronuncie, cuando se trate precisamente de la constitucionalidad de aquellas.

Una vez expedida la Constitución, como lo está desde el año de 1857, el Poder Constituyente para adicionarla o reformarla, quedó establecido en los términos que marca su artículo 127. En cuanto a la parte relativa a su interpretación, mi sentir es que corresponde a las autoridades y funcionarios que tienen la necesidad y el deber de aplicar sus disposiciones. Cuando estimen éstas dudosas, las aplicarán en el sentido que consideren recto y justo. Podrá haber así variedad de interpretaciones en una escala progresiva, hasta la que haga la Corte en su caso, después de la cual, ninguna otra es ya admisible. Tal es el orden en que se ha de caminar. Donde rigen instituciones del carácter de las que México se ha dado, la Corte es, como lo han proclamado autoridades irrecusables en la materia, el último y más autorizado intérprete de la Constitución.

El artículo 102 de la Constitución, dice efectivamente: "que la sentencia en los juicios de amparo será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare."

La prohibición contenida en el artículo 102, en manera alguna resulta violada con la consignación de un fundamento sin el cual la sentencia carecería de base. Respecto del fundamento mismo hay que hacer una doble observación. Va en la parte expositiva del fallo, y de consiguiente no envuelve resolución de ningún género. Se aplica, además, a sólo el caso especial sobre que versa el proceso, aún cuando pueda ser aplicable a otros casos de igual naturaleza.

Siendo tal consideración la sólida base de la sentencia, omitirla equivaldría a quitar a ésta toda su respetabilidad, por suprimir el apoyo que la sostiene. Véase, pues, la necesidad de consignar entre los considerandos, o sea en la parte expositiva del fallo, el

fundamento expresado en términos generales. Pero al llegar a la parte resolutive, se tiene especial cuidado de ocuparse sólo de individuos particulares; de limitar el amparo al caso especial sobre que versa el expediente, sin hacer declaración general alguna respecto de la ley que motiva la sentencia.

Lo mismo sin discrepancia alguna sucede al tratarse de la legitimidad de las autoridades de los Estados. Sin tomar el punto en consideración; sin fundar que la ilegitimidad existe y que de ahí procede la falta de competencia, la sentencia quedaría en el aire por carecer de sustentáculo. Necesario es de toda necesidad fijar en este caso, así como en todos los demás que se presenten, la razón que decide la concesión o la negativa del amparo. Pero ese fundamento no se consigna en la parte resolutive del fallo, limitada a sólo los individuos particulares que hayan solicitado la protección de la Justicia Federal.

Con sistema tan prudente, tan arreglado a la Constitución, ni se infringe su artículo 102, ni siquiera se resuelven los casos futuros. Las ejecutorias de la Corte jamás envuelven declaración alguna general en sus resoluciones. Tampoco son obligatorias, en su aplicación a casos posteriores, aun cuando sean idénticos, para nadie, incluso los mismos magistrados que las pronuncian. Ellos quedan libres para cambiar de opinión, para variar su voto, cuando así lo juzguen oportuno. Podrá tachárseles entonces de inconsecuencia o de contradicción, sin que tales cargos afecten la legalidad de sus procedimientos. Cada vez que se les presente un caso nuevo, están en libertad para decidirlo de conformidad o en oposición al caso anterior, sea que tenga o no con el reciente absoluta identidad. Nada de esto sucedería si se hubiese hecho una declaración general de carácter obligatorio.

Podrá acontecer muy bien, y será lo más frecuente, que no obstante la libertad en que están los magistrados de la Corte para votar en cada negocio como mejor les parezca, voten de la misma manera en todos los casos que sean de igual naturaleza. Pues bien: después de repetidos actos conformes, en el número que se quiera, no se habrá hecho todavía ninguna declaración general. En consecuencia, después de otorgar cien veces el amparo contra un decreto que imponga derechos de extracción a los caudales que se exporten para el extranjero, ese decreto no habrá sido declarado nulo por la Corte, probándolo así la misma sucesión de los amparos. En consecuencia también, después de otorgar mil veces el amparo por ilegitimidad o falta de competencia de una autoridad, podrá seguir ésta funcionando, en virtud de que tan continuados fallos de la Corte se habrán referido siempre a casos especiales, sin extenderse nunca a hacer una declaración general.

Las declaraciones generales se hacen por una sola vez y surten su efecto para todos los casos futuros. Las declaraciones especiales resuelven solamente casos particulares, dejando intacto el porvenir. Explícate así, que sin perjuicio de la consignación del fundamento en cuya virtud el amparo se concede o se niega, salga ileso el artículo 102 de la Constitución.

Jamás incurrirá la Corte en el absurdo de creer que está en su caprichoso arbitrio considerar y declarar la ilegitimidad de las autoridades de los Estados. Ni siquiera presumirá nunca que cabe en sus facultades tomar en cuenta las ilegitimidades de todo género de que aquellas puedan adolecer. Lo que se presenta con el carácter de regla general, es por el contrario una excepción, limitada a un solo caso.

La doctrina de la Corte se reduce a consignar el principio de que cabe en sus atribuciones desconocer como legítima la autoridad de un estado, cuando está funcionando sin que haya sido elevada al poder en virtud del voto popular, por no haber habido elecciones debiendo haberlas; o cuando en las elecciones habidas se ha infringido la Constitución Federal; o cuando en ellas no se ha procedido en los términos establecidos por las constituciones particulares de los Estados en materia electoral. Aunque por vía de explicación se ponen aquí tres casos distintos, en realidad están reducidos a uno solo, que es el de infracción de la Constitución Federal, porque ésta se infringe cuando faltan las elecciones debiendo haberlas; o cuando se viola la Constitución particular de un Estado en materia electoral.

¿Qué tiene de alarmante semejante doctrina, para las autoridades que no adolezcan de los vicios expresados? Las que hubieren sido nombradas por el voto popular en las elecciones celebradas al efecto, sin infracción alguna de la Constitución particular del Estado ni de la federal, están bien seguras de que la Corte se atreva nunca a declararlas ilegítimas. Las únicas que pueden estar justamente alarmadas, son las que hayan asaltado el poder por medio de la Usurpación; las que tengan en su conciencia el remordimiento de deber su elevación a títulos falsos e ilegítimos.

Podría replicarse todavía, que una vez reconocida a la Corte la facultad de explorar la legitimidad de las autoridades, entra en el ejercicio de esta atribución llevar el abuso hasta donde se quiera, constituyéndose unos cuantos magistrados en árbitros de los destinos del país.

Jamás el temor del abuso ha sido motivo suficiente para impedir el ejercicio de facultades. Abusar se puede de todo en esta vida.

El que pudiera cometer la Corte no está limitado, por otra parte, a sólo el punto de legitimidad de las autoridades. Abusar puede igualmente sobre infinitas materias en el ejercicio de sus atribuciones, incluso las que por su claridad y precisión no pueden disputársele.

Donde menos es de temerse el abuso de la Corte, es en asuntos en que se marca ella misma el límite de que no ha de pasar. Determinando que nunca ha de considerar ilegítimas a las autoridades de los Estados, a no ser que hayan subido al poder con infracción patente de las constituciones particulares de los mismos y de la federal.

Aún en la eventualidad de abusos de todo género, tan constantes y sistemáticos, que acabaran por convertir a la Corte en un Poder usurpador y tiránico, abundarían los medios de contenerla en su carrera de arbitrariedad. Como lo aconseja Story, para caso semejante, por medio de enmiendas constitucionales se podría cercenar sus atribuciones hasta donde se estimase conveniente. Se levantaría la opinión pública contra los escándalos que diera. Serían desatendidos los actos en que fuera patente su falta de atribuciones. Perdería su prestigio moral, que tan sólo estriba en la rectitud de su conducta y la justificación de sus fallos. Ejercerla, en fin, una tiranía nominal y ridícula, puesto que para sostenerla carecería de los elementos de fuerza material y de recursos pecuniarios, sin los que ningún tirano se mantiene.

Como complemento de la alarma que de difundir se trata, se ha hecho la observación de que, del examen de la legitimidad de las autoridades de los Estados podría pasarse al de la legitimidad de las autoridades federales, en cuyo evento, como en el Congreso de la Unión son admitidos con el carácter de diputados los electos sin tener el requisito de vecindad que un artículo constitucional exige, se podría llegar al caso de declarar nulos los actos del Congreso, e ilegítimas en consecuencia las declaraciones sobre elección de Presidente de la República y de Presidente y magistrados de la Corte de Justicia.

De cuantos argumentos se presentaron sobre declaraciones de legitimidad de autoridades, declara que ese fue el único que le impresionó. Su fuerza, sin embargo dijo, es de hecho y no de Derecho. La cuestión de principios queda intacta, y los principios son los que debe tomar en cuenta un Tribunal al administrar justicia, sin preocuparse por las consecuencias prácticas que de sus fallos puedan resultar. A la justicia son extrañas las transacciones, las contemporizaciones, los términos medios que en otras cosas caben.

El requisito de la vecindad, exigido entre otros en el artículo 56 de la Constitución, ha ofrecido a cada paso muy serios inconvenientes. Considéresele bueno o malo, bastaría para haberle desechado, el hecho bien significativo de que no hay Congreso en que no sean aprobadas las credenciales de diputados electos por Estados o territorios de que no son vecinos. La previsión de las funestas consecuencias que ha de acarrear semejante sistema, ha dado lugar a que varias veces se haya iniciado la respectiva reforma constitucional, sin lograr nunca su aceptación, rudamente combatida por el espíritu de localismo. Por una anomalía inconcebible, mientras con tenaz empeño se opone una invencible resistencia a la reforma del artículo 56, hay una docilidad prodigiosa para estarlo infringiendo año por año, período por período.

Bueno o malo el artículo 56, mientras subsista en la Constitución, su observancia es estrictamente obligatoria. El Congreso de la Unión no es superior, como no lo es ningún colegio electoral, a los preceptos constitucionales. El constante sistema de estar infringiendo el artículo 56, puede producir resultados altamente trascendentales, cuya culpa sería única y exclusivamente de los que dieran lugar a que los hubiese, con la infracción nunca justificable de un mandamiento expreso de nuestra Carta Fundamental. El remedio radical de los males posibles, estriba por necesidad en la supresión de la corruptela establecida; en la fiel observancia de los preceptos de la Constitución.

Tal es la respuesta primaria, sustancial, sólida, incontestable, de los argumentos de hecho y no de Derecho que se hacen valer por vía de intimidación. Entre los que quieren que se llene cumplidamente el deber de respetar en todo la Constitución del país, y los que opinen que las infracciones cometidas en su falta de cumplimiento sean reformadas con otras infracciones, formando así de ellas una serie indefinida, la elección no debe ser dudosa.

La órbita de las atribuciones de la Corte de Justicia, es la de la concesión del amparo contra actos o leyes que violan las garantías individuales por falta de legitimidad, o sea de competencia en las autoridades que han quebrantado a la vez los preceptos constitucionales.

Al someter, pues, a la decisión de la Corte el punto de si había sido debida o indebidamente hecha la reforma de la Constitución de Morelos, la Legislatura de ese Estado, reconoció con el acto de la presentación del expediente la competencia de la Corte, o incurrió en una inexplicable contradicción.

Los que opinan que las declaraciones o decisiones de los colegios electorales tienen una virtud tal que vuelven lo blanco negro y lo negro blanco, harán bien en decidir, como lo hizo en la Corte la minoría de los cinco, que son autoridades legítimas los señores Llamas y Leyva. Los que opinamos que las decisiones de los colegios electorales pueden ser estimadas insubsistentes por la competente autoridad, cuando infringen las constituciones de los Estados o la federal, hacemos bien a nuestro turno, como lo hizo en la Corte la minoría de los cuatro, en sostener que los señores Llamas y Leyva con autoridades ilegítimas. Lo que yo no me explico satisfactoriamente, es cómo se puede sustentar que el señor Llamas es autoridad legítima, e ilegítima el señor Leyva, cuando en ambos casos se agita una sola cuestión, que es la de resolver si las decisiones de los colegios electorales son o no válidas, cuando declaran la legitimidad de funcionarios electos de una manera inconstitucional.

En los estudios de nuestro Derecho constitucional, parece indispensable ocurrir para profundizarlos al Derecho constitucional de los Estados Unidos.

El feliz desarrollo que los principios federativos han tenido en la República vecina; su constante aplicación allí por el largo espacio de un siglo; el esmero con que han sido estudiadas sus instituciones bajo todos los aspectos posibles; la circunstancia, en fin, de ser nuestra constitución de 1857 copiada o imitada en gran parte de la de los Estados Unidos, son antecedentes que no dejan duda de la necesidad de emprender el estudio comparativo a que me refiero.

La Constitución madre de la nuestra, dice en la sección 4ª de su artículo IV: *"que los Estados Unidos garantizarán a cada Estado de la Unión una forma republicana de gobierno."* Esta disposición, que es en su esencia enteramente igual a la contenida en el artículo 109 de nuestro Código Político, conforme a la cual *"los estados adoptarán para su régimen interior la forma de gobierno republicano, representativo, popular,"* es en su redacción más clara, más precisa que la equivalente nuestra. El artículo 109 de la Constitución de México se limita a imponer a los Estados la obligación de adoptar una forma de gobierno acomodada a las instituciones establecidas en el país. La sección 4ª del artículo IV de la Constitución de los Estados Unidos, expresa que éstos garantizarán a cada Estado de la Unión la forma republicana de gobierno. Márcase así de una manera terminante la obligación impuesta a los Estados Unidos, es decir, a los Poderes de la Unión, representantes de la unidad colectiva designada con aquel nombre, de no consentir en que la forma republicana de gobierno sea alterada en Estado alguno,

puesto que al consentirlo dejarían de prestarle la garantía que le corresponde. Es de lamentarse que no se hubiera cuidado por nuestros legisladores constituyentes de expresar con toda claridad el pensamiento, ya que se le adoptaba. La diferencia es, sin embargo, solamente de falta de precisión: la idea es igual en ambos códigos, haciendo tanto uno como otro obligatorio para la Unión, el cuidado de que la forma republicana no sea alterada en los Estados.

Sobre el modo con que la garantía deba entenderse para hacerla efectiva, son bien explícitas las doctrinas de los comentadores. El historiador Ticknor Curtis dice que: "el poder y el deber de los Estados Unidos para garantizar a cada Estado una forma republicana de gobierno, ha tenido por objeto impedir en cualquier Estado el establecimiento de una forma de gobierno no esencialmente republicana en su carácter, ya fuese por obra de una minoría o de una mayoría de los habitantes."¹⁵¹

Al tratar Story del mismo punto, opina que la falta de una disposición de ese género era un defecto capital en el plan de la confederación, porque podía, en sus consecuencias, dañar cuando no destruir la Unión. "La usurpación -agrega- podía levantar su estandarte y vulnerar las libertades del Pueblo; mientras que el gobierno nacional no podía legalmente hacer más que presenciar las infracciones con indignación y pesar. Una facción afortunada podía erigir la tiranía sobre las ruinas del orden y de la ley, sin que auxilio alguno pudiera ser suministrado constitucionalmente por la Unión a los amigos y sostenedores del Gobierno. Pero no es esto todo. La destrucción del mismo Gobierno nacional, o de los Estados vecinos, podía resultar de una rebelión afortunada en un solo estado. ¿Quién puede determinar cuál hubiera sido el resultado, si la insurrección en Massachusetts en 1787 hubiese sido afortunada, y encabezados los descontentos por un César o un Crommwell? Si un gobierno despótico o monárquico se estableciera en un estado, ocasionaría la ruina de la República entera. Montesquieu ha observado sagazmente, que sólo se pueden formar gobiernos confederados entre Estados cuya forma de gobierno es no solo semejante, sino también republicana."¹⁵²

De conformidad con estas ideas, sugeridas en parte por él mismo, se expresaba Hamilton en los términos siguientes: "En una confederación, fundada en principios republicanos, y compuesta de miembros republicanos, el gobierno superintendente debe de seguro estar

¹⁵¹ Apud. HISTORY OF THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES by George Ticknor Curtis, tomo 2º Página 468.

¹⁵² Apud. COMMENTARIES OF THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES by Joseph Story, 4ª Edición, tomo 2º, página 570.

revestido de autoridad para defender el sistema contra innovaciones aristocráticas o monárquicas. Mientras más íntima sea la naturaleza de semejante unión, mayor interés deben tener sus miembros en las instituciones políticas de cada uno, y mayor derecho para insistir en que las formas de gobierno bajo las que se celebró el pacto, sean conservadas sustancialmente...Acaso se preguntará, qué necesidad puede haber de semejante precaución, y si no puede llegar a ser un pretexto para alteraciones en los gobiernos de los Estados, sin la concurrencia de ellos mismos. Estas preguntas tienen obvias respuestas. Si la interposición del Gobierno general no fuere necesaria, lo prevenido para tal acontecimiento sería solamente una superfluidad sin daño en la Constitución. ¿Pero quién puede decir qué experimentos se producirán tal vez por el capricho de Estados particulares, por la ambición de cabecillas emprendedores, o por las intrigas e influencia de potencias extranjeras? A la segunda pregunta puede contestarse, que si el Gobierno general llegara a interponerse en virtud de esta autoridad constitucional, estaría obligado naturalmente a ejercitarla. Pero la autoridad no se extiende a más, que a la garantía de una forma republicana de gobierno, lo que supone un gobierno preexistente de la forma que se debe garantizar. En consecuencia, mientras las formas existentes republicanas continúen en los Estados, están garantizados por la Constitución Federal. Siempre que los Estados prefieran sustituir otras formas republicanas, tienen el derecho de hacerlo, y de reclamar la garantía federal para las nuevas. La única restricción que se les impone, es la de que no han de cambiar las constituciones republicanas por las antirepublicanas, restricción que es de presumirse difícilmente ha de considerarse como un gravamen." Y en otro lugar agrega: "El desordenado orgullo de la importancia de los Estados ha sugerido una objeción al principio de la garantía del Gobierno federal, como la introducción de una injerencia oficiosa en los asuntos domésticos de los miembros. Un escrúpulo de esta clase nos privaría de una de las principales ventajas que deben esperarse de la unión, y solamente puede emanar de un concepto equivocado del carácter de la misma disposición...La garantía de la autoridad nacional, tanto se emplearía *contra las usurpaciones de las autoridades*, como contra la efervescencia y los ultrajes de facción y sedición en la unidad."¹⁵³

El célebre Calhoun, a quien ciertamente nadie tachará de poco amigo de la soberanía de los Estados, se expresa de un modo idéntico en varios lugares de sus obras. Refiriéndose a la sección 4ª del artículo IV de la Constitución americana, dice: "que no hay otra más importante en toda la Constitución, o de cuya recta inteligencia dependa más el éxito de nuestro sistema político." Al mencionar las causas que pueden poner en peligro la paz, la seguridad y la libertad de los Estados, opina que pueden nacer, entre otros motivos, "de la

¹⁵³ Apud. THE FEDERALIST. Número 21.

ambición y usurpación de sus gobernantes, contra las cuales está destinada como una protección la garantía de la forma republicana de gobierno."

En otra parte asienta, "que los objetos de la Constitución, a que se refieren las garantías, y más especialmente la libertad, *pueden ser puestos en peligro por los gobernantes*. Pero si esto se admite, síguese como una consecuencia, que debe estar comprendido en las garantías. Sin esta interpretación, faltarían completamente las garantías para proteger a los Estados *contra las empresas de la ambición y usurpación de parte de los gobernantes*." Después añade: "Si los gobernantes emprendieren usurpar el poder y subvertir la forma republicana de gobierno, bajo la cual el Estado fue admitido en la Unión, lo evita la garantía de una forma republicana de gobierno para cada Estado de la Unión." Todavía es otro lugar agrega "que la sección de garantías logrará su objeto, si el Gobierno Federal cumple fielmente su deber *a pesar de la ambición y usurpación ilegítimas de los gobernantes*." Dice, por último, que la mencionada garantía, en lugar de dirigirse a proteger a los gobiernos de los Estados, se propone proteger a cada Estado *contra su gobierno, o más estrictamente, contra la usurpación o ambición de sus gobernantes*."

Notable es la uniformidad con que los comentadores de la Constitución americana, entre los cuales sería fácil citar otros muchos, convienen en dar a la sección 4ª del artículo IV la inteligencia de que la garantía a que se refiere tiene por objeto impedir o poner coto a la ambición y usurpaciones de los gobernantes de los Estados. Como es natural, la calificación de cuáles actos merezcan el nombre de ilegítimos y usurpadores, corresponde hacerla a la autoridad a quien incumbe prestar la garantía, no para que proceda arbitrariamente, sino para que su acción quede expedita, a fin de ejercitarla conveniente y debidamente. Y lejos de que esa intervención federal se estime en los Estados Unidos, como por desgracia sucede entre nosotros, atentatoria a la soberanía de los Estados, se considera, por el contrario, con el carácter de una precaución verdaderamente salvadora de las instituciones del país, sin la que la Unión pronto tocaría a su ruina.

Refiriéndose a las entidades federativas que conforman los Estados Unidos de Norteamérica, José María Iglesias continúa diciendo que no se les consiente que adopten en sus constituciones una forma antirrepublicana de gobierno. Tampoco se les deja que sean víctimas de la ambición de autoridades ilegítimas y usurpadoras, interviniendo para evitarlo los Poderes de la Federación. En cuanto al gravísimo punto de la legitimidad de las autoridades de los mismos Estados, el Congreso y el Ejecutivo de la Unión no han tenido embarazo en declarar su legalidad

o ilegalidad, cuando así lo han creído de su deber, y siempre con el objeto de salvar a las partes y al todo de los peligros que pudieran correr.

Ese Congreso y ese Ejecutivo son los que han hecho dichas declaraciones, por ser las autoridades que tienen a su disposición la fuerza y los fondos públicos, y por haberse tratado de negocios políticos. Consideraciones de tal género no excluyen la injerencia del otro supremo Poder Federal, o sea de la Corte de Justicia, para examinar a su vez la legitimidad de las autoridades de los Estados en los asuntos del ramo judicial, que son los de su incumbencia.

Pasemos ahora al punto relativo a las facultades de la Corte.

Conviene fijarse de antemano en una notable circunstancia, relacionada con el origen de ese alto Tribunal. En los Estados Unidos los magistrados que lo forman son nombrados por el Presidente de la República, con aprobación del Senado; mientras que en México corresponde su aprobación al voto popular. La Corte de México, por razón de su procedencia tiene, pues una marcada superioridad respecto de la de los Estados Unidos.

En cuanto a sus atribuciones, en los dos países son muy semejantes: en ambos muy elevadas. Suelen variar algo en la forma, si bien en la sustancia no es de entidad la diferencia.

Enumeró la Constitución de los Estados Unidos entre las facultades de la Corte de Justicia, como la primaria y principal de todas, la de que su jurisdicción se extendería a todos los casos (llamados allí y en Inglaterra de ley y de equidad) procedentes de la misma Constitución, de las leyes de los Estados Unidos y de los tratados celebrados ya, o que se celebraran, bajo su autoridad.¹⁵⁴

De conformidad con lo anterior, cita a George Ticknor Curtis, quien manifiesta que todos los casos procedentes de la Constitución, de las leyes o tratados de los Estados Unidos, ya procediera la cuestión del acto de la Legislatura de un Estado o de la de alguno de los Poderes del Gobierno general, quedarían sometidos al conocimiento del Poder Judicial de la Nación. Autor referido que además agrega que en un sistema de gobierno en que los derechos y deberes de los individuos deben consignarse en las disposiciones de una ley fundamental,

¹⁵⁴ Sección 2ª del artículo 3º de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica.

formada con el preciso objeto de definir las atribuciones del Gobierno general y de cada uno de sus Poderes, y de poner ciertos límites a las atribuciones de los Estados, el simple acto de determinar la existencia de tales derechos o deberes, puede envolver la facultad de decidir la cuestión sobre si los actos de Poderes Legislativo y Ejecutivo son conformes a las prescripciones de la Ley Fundamental. Por una parte, corresponde al Poder Judicial cuidar de que la autoridad legislativa de la Unión no exija de los individuos deberes que no caben dentro de las facultades que se le confieren, y que ningún Poder del Gobierno general invada los derechos de algún otro, o los derechos de los Estados; y por otro lado le corresponde cuidar de que la autoridad legislativa de los Estados no invada las atribuciones conferidas al Gobierno general, ni viole los derechos que la Constitución asegura al ciudadano. Todo esto puede estar y está constantemente, envuelto en investigaciones judiciales sobre los derechos, facultades, funciones y deberes de los ciudadanos particulares y de los funcionarios públicos; y por consiguiente, a fin de que el Poder Judicial pueda desempeñar eficazmente sus funciones, debe estar revestido de autoridad con el objeto de alcanzar el fin propuesto para declarar hasta nula una ley que viole algún precepto de la Constitución.

Señala Iglesias que Curtis funda el motivo de que no se haya conferido tal poder al Legislativo, al Ejecutivo o a un Consejo especial de revisión, y de que se haya otorgado al Judicial, y condensa la necesidad de esta limitación a la soberanía de los Estados en los siguientes términos: "Todas las restricciones que la Constitución debía imponer a las autoridades de los Estados serían nugatorias, si los Estados mismos hubieran de ser los jueces finales de su inteligencia y eficacia."

Asimismo, se apoya en las siguientes ideas de Kent, cuando formula en términos concisos la primera y principal facultad de la Corte, estableciendo: "Debemos fijar la verdadera inteligencia de la Constitución y la extensión precisa de las autoridades de los Estados, mediante el juicio expresado y la práctica de los gobiernos respectivamente, cuando no hay conflicto; y en todos los demás casos en que la cuestión es de carácter judicial, debemos fijarla mediante las decisiones de la Suprema Corte de los Estados Unidos; y esas decisiones deben ser estudiadas y universalmente entendidas respecto de todas las cuestiones capitales de la ley constitucional. El Pueblo de los Estados Unidos ha declarado que la Constitución es la suprema ley de la tierra, y tiene derecho a una obediencia universal e implícita. *Todo acto del Congreso, todo acto de las legislaturas de los estados, toda parte de la Constitución de cualquier Estado que contraríen la Constitución de los Estados Unidos, son necesariamente nulos.* Esto es un principio

claro y explorado de jurisprudencia constitucional. Declarado está que el Poder Judicial de la Unión se extiende a *todos los casos de ley y equidad procedentes de la Constitución; y al Poder Judicial compete, siempre que se le presenta un caso judicial, determinar cuál es la ley de la tierra. La determinación de la Suprema Corte de los Estados Unidos, en todos esos casos, debe ser final y definitiva, porque la Constitución da a ese Tribunal la facultad de decidir, y no permite apelar de la decisión.*¹⁵⁵

Con las doctrinas anteriores se comprueba que la Corte de los Estados Unidos tiene las mismas atribuciones que concede a la de México el artículo 101 de nuestra Constitución, para resolver toda controversia que se suscite: por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales, por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados y por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal. Comprobado queda asimismo, que esas facultades de las Cortes de ambos países, no tienen límite ni excepción alguna, extendiéndose con la mayor amplitud a *todos los casos* que contraríen la Constitución de la República.

Corresponde también a la Corte de los Estados Unidos, conocer por vía de apelación, de los fallos pronunciados por los Tribunales de los Estados, sobre negocios en que se trate del cumplimiento y aplicación de la Constitución o de las leyes federales. En este punto hay diferencia de forma respecto de lo prevenido por nuestra Constitución, conforme a la cual, por el recurso de amparo, es como se sujetan a la Corte los fallos de los Tribunales de los Estados, lo mismo que los actos todos de cualquier autoridad.

Llama la atención que entre los casos expresos de esas apelaciones, se enumera en los Estados Unidos precisamente el de la decisión sobre la legitimidad de las autoridades de los Estados. Así lo enseña Kent terminantemente. "Una sentencia definitiva, dice, en cualquier pleito seguido en el más alto Tribunal de ley o equidad de un Estado, puede someterse como dado contra ley, a la Suprema Corte de los Estados Unidos, con tal de que se haya tratado *de la legitimidad de cualquier autoridad de un estado, con el fundamento de ser contraria a la Constitución, a los tratados, o a las leyes de los Estados Unidos, y que la decisión haya sido a favor de la legitimidad.*"

¹⁵⁵ Apud. COMMENTARIES OF AMERICAN LAW by James Kent. Undécima edición, Tomo 1º, Página 337.

Ya ven los partidarios a todo trance de la soberanía de los Estados, cómo en la República vecina la legitimidad de un funcionario público, por más que haya sido declarada por el respectivo colegio electoral, y sancionada también por el más caracterizado de los Tribunales locales, queda sujeta al fallo definitivo de la Corte, siempre que sea contraria a la Constitución o leyes federales. Lo que aquí causa tanto escándalo. Está admitido en los Estados Unidos como una facultad legal que no se disputa.

Finalmente, José María Iglesias, llega a las conclusiones siguientes:

1ª Que con arreglo al artículo 16 de la Constitución Federal, el recurso de amparo procede por incompetencia nacida de la ilegitimidad de las autoridades de los Estados.

2ª Que la Corte de Justicia, con excepción solamente de una bien pequeña minoría, ha acabado por fijarse, después de varios fallos contradictorios, en que puede tomar en consideración tal ilegitimidad, siempre que dependa de infracciones de la Constitución Federal.

3ª Que conforme a varios artículos de ésta, el amparo procede en todo caso de violación de los derechos del hombre, base y objeto de las instituciones sociales.

4ª Que la soberanía de los Estados tiene, entre otras limitaciones, la de no poder adoptar una forma de gobierno que no sea republicano, representativo, popular.

5ª Que igualmente tiene la limitación de no poder ejercer el Pueblo su soberanía, lo cual hace precisamente en las elecciones, sino en los términos respectivamente establecidos en la Constitución Federal y las particulares de los Estados.

6ª Que si son infringidos los artículos 41 y 109 de la Constitución Federal, viene para los Poderes de la Unión la obligación indeclinable de no permitir semejante violación de nuestra Carta Fundamental.

7ª Que no debe confundirse la soberanía de los Estados con la existencia de autoridades ilegítimas y usurpadoras.

8ª Que el Congreso y el Ejecutivo de la Unión, en cumplimiento del deber que les impone el citado artículo 109, han reconocido o desconocido repetidas veces la legitimidad de las autoridades de los Estados.

9ª Que en caso de constituir una verdadera duda constitucional, el punto sobre la competencia de la Corte para examinar esa legitimidad, a la Corte misma es a quien le incumbe resolver la duda, como último intérprete de la Constitución en negocios judiciales.

10ª Que la Corte, ni al examinar la legitimidad de las autoridades de los Estados, ni en ningún otro caso, hace declaración alguna general, aunque tenga necesidad de consignar los fundamentos de sus fallos en los considerandos de sus sentencias.

11ª Que no debe causar alarma la doctrina sentada por la Corte, puesto que se reduce a consignar el principio de que cabe en sus atribuciones desconocer como legítimas a las autoridades de un Estado, cuando funcionan con infracción de la Constitución Federal.

12ª Que a juicio del que suscribe, el amparo de Morelos procedía, por el doble motivo de falta de legitimidad en el diputado Llamas y en el gobernador Leyva, puesto que en la elección del uno y en la reelección del otro, la Constitución Federal había sido infringida.

13ª Que en los Estados Unidos la teoría y la práctica están conformes en considerar, como se ha hecho en este opúsculo, la soberanía de los Estados y las facultades de la Corte de Justicia.

4.2 Tesis de Nicolás Medina.

El fiscal Nicolás Medina presentó en la ciudad de Cuernavaca, el 23 de diciembre de 1873, su pedimento dentro del amparo de Morelos, en donde establecía en primer término, que el hecho de que sean extranjeras las partes que solicitaron el amparo, no significaba que dichas personas estuvieran involucradas en los asuntos políticos del país. Manifestaba que si bien los extranjeros no deberían intervenir en las cuestiones políticas, no por ello se dejarían de respetar sus propiedades y los demás derechos del hombre de que gozan todos los habitantes de la República. Asimismo, enfatizó que las garantías individuales constituyen el reconocimiento de esos derechos inalienables y no una concesión exclusiva para los mexicanos.

Estableció que el juzgado era competente para investigar si las autoridades del Estado eran o no legítimas, siempre que las funciones que se decían usurpadas, violaran las garantías individuales y existieran personas que se quejaron de esa infracción, situación que en nada vulneraba la soberanía del Estado. Asimismo afirmó que el hecho de substanciar el recurso, no violentaba el Pacto Federal.

Finalmente, el fiscal estableció que en este caso, según las cotizaciones que los quejosos adjuntaron a su escrito y que admitió como ciertas el Director de Rentas -tenían que pagar mensualmente \$5,787.87- el pago era indebido, al grado de calificarlo como un verdadero perjuicio en el patrimonio de los quejosos.

El 6 de enero de 1874 el mismo promotor fiscal presentó un segundo pedimento, en donde desarrolló los conceptos de autoridad competente y el de soberanía de los Estados. El promotor fiscal Nicolás Medina manifestó que: *"...en la República Mexicana los estados que la integran tienen únicamente restringida su soberanía por las normas establecidas en la Constitución Política (artículo 117)."*

"la Constitución garantiza a los estados la forma de gobierno republicano, representativo y popular (artículo 109); como protección de las garantías individuales, se separan las atribuciones de las autoridades federales, y se establece la soberanía de los estados. Estas bases fundamentales del sistema no pueden restringirse por ninguna autoridad, ni puede subvertirla ley alguna; están sujetas a la decisión de los Tribunales Federales las controversias que se suscitaran por violaciones de la Constitución."

En consecuencia, los mencionados Tribunales Federales estaban obligados a observar la Constitución de 1857, que era la Suprema Ley de la República (Artículos 101 y 102). Asimismo, el promotor fiscal mencionó que el artículo 40 de la Constitución establecía que la República se componía de Estados libres y soberanos por lo que toca a su régimen interior. No obstante que las cuestiones sobre legitimidad de las autoridades de los Estados, se dicen íntimamente conexas con su soberanía y, por ende, fuera del poder de la Federación, el Poder Judicial cuando decidía sobre una violación a las garantías individuales, actuaba dentro de sus funciones ya que examinaba los títulos de las autoridades.

El mismo artículo constitucional establecía que los Estados libres y soberanos, estando unidos en una Federación, era difícil pensar que no existiera la posibilidad de liga o unión entre esas entidades federales. Si faltara un Poder que cuidase de la observancia del Pacto Federal, e impidiese a todos los poderes de la República que atentaran contra las prohibiciones de ese pacto o se extralimitaran las restricciones que él impuso a todas las autoridades de la Federación, traería como consecuencia la anarquía. Las normas constitucionales que examinó el promotor fiscal, daban la posibilidad del establecimiento de las bases del sistema que reconociera los derechos inalienables de los individuos, que no estaban restringidos por la soberanía de los Estados. Finalmente manifestó, con relación al concepto de la soberanía, que el artículo 39 de la Constitución de 1857 reconocía que todo poder público dimanaba del Pueblo y se instituía para su beneficio y que no habría en el país *"forma de gobierno asegurada, ni derechos individuales establecidos, si la soberanía e independencia de los estados impidieran examinar la legitimidad de sus autoridades, y la delegación que pretenden tener de la soberanía del pueblo."*

El promotor fiscal señaló en su segundo pedimento que conforme al artículo 1º de la Constitución del 57, los derechos del hombre eran la base y el objeto de las instituciones sociales. Agregó que el Pueblo Mexicano reconocía como principal fundamento de nuestro sistema de gobierno que todas las leyes y todas las autoridades, debían sostener y respetar las garantías que otorgaba la misma Constitución. Una de esas garantías consistía en impedir las molestias que pudieran infligirse a los individuos por las autoridades de hecho, *"los usurpadores del poder público,"* o las autoridades de cualquier forma incompetentes. Señalaba que era incuestionable que no se restringía ni atacaba la soberanía de los Estados, en los términos del Pacto Federal.

Entre las garantías individuales consagradas en la constitución, se encontraba la establecida en el artículo 16 relativa a que: *"...nadie puede ser molestado en sus posesiones*

sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento." Al respecto, el promotor fiscal manifestó que se apartaría del espíritu de nuestros legisladores constituyentes y se restringiría esa garantía hasta sus últimos límites, si la incompetencia hubiera de decidirse sólo en atención a las facultades atribuidas al cargo del que fuera depositaria la autoridad. Esa disposición constitucional, al expresar el concepto de autoridad, se refirió a cualquiera que, teniendo los recursos o medios de hecho para llevar a cabo el cumplimiento de sus determinaciones, pudiese a efectuar a los individuos en sus personas, posesiones, familias o intereses, quienes a su vez podían exigir que tal autoridad fuese competente.

Para el promotor fiscal no eran ni podían considerarse competentes a la autoridad de hecho, al usurpador del poder público, ni a los individuos incapaces para ejercerlo; y si por incompetente se calificaba a cualquier autoridad que se extralimitara en las atribuciones propias de su cargo, con mayor razón. Por el mismo precepto constitucional debía ampararse por la Justicia Federal, a cualquier individuo afectado por la autoridad de hecho, que no hubiera recibido comisión, ni pudiera considerarse depositaria de la soberanía del Pueblo para el ejercicio del poder público, en las diferentes entidades federativas.

Si por competencia se entendía la facultad de dictar órdenes sobre materia determinada, la incapacidad absoluta para ejercer ese poder o la inhabilidad para toda especie de facultades, daban el mismo resultado respecto del caso analizado. Como el artículo 16 de la Constitución no distinguía las diversas acepciones de incompetencia, fue claro para el promotor fiscal que se comprendían tanto la absoluta, por la ilegitimidad de los funcionarios, como la que sólo se refiere a la restricción de sus facultades. El promotor fiscal argumentó que eran incompetentes todas las autoridades ilegítimas, por lo que tanto la legitimidad como la incompetencia de origen estaban comprendidas en el artículo 16 de la Constitución, sin que la soberanía de los Estados pudiera entenderse facultada impedir la ingerencia de los Tribunales Federales, "...guardianes de la Constitución, en los casos de usurpación del poder público de un estado."

Como tesis central, el promotor fiscal manifestó que *"aún cuando esté reservada a los estados la facultad de calificar la validez o nulidad de las elecciones de sus autoridades y resolver las dudas que sobre ellas ocurran esa facultad como todas, se entiende y debe entenderse en cuanto no pugne con las garantías individuales que todas las autoridades deben respetar"*.¹⁵⁶

¹⁵⁶ Cfr. JOSÉ MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, páginas 93 a 99.

4.3 Tesis de Ignacio L. Vallarta.

Son de señalarse los principales argumentos que fueron esgrimidos por dicho jurista cuando se resolvió el juicio de amparo promovido por León Guzman en su carácter de Presidente del Tribunal Superior de Puebla en contra de la supuesta Legislatura del mismo Estado, con la indicación que Vallarta consideró que existió la misma *ratio* en el referido caso, así como en el amparo referente al Estado de Morelos.

Sobre el particular, Ignacio L. Vallarta se manifestó en contra de que el Poder Judicial Federal estudiare la legitimidad de las autoridades de los Estados.¹⁵⁷

En primer término, considera que los Tribunales del Poder Judicial de la Federación no tienen facultad de examinar y calificar la legitimidad de las autoridades de los Estados, a fin de deducir su competencia.

Para resolver negativamente esta cuestión, a su juicio bastaba leer el artículo 117 de la Ley Fundamental, y saber que en todos los preceptos que ella contenía no existía un texto, una palabra, una sola sílaba que diera al Poder Judicial Federal la *facultad expresa* de revisar los títulos de legitimidad de las autoridades locales, puesto que el precepto enunciado dispone:

*"las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados."*¹⁵⁸

(Debe destacarse que el artículo citado por Ignacio L. Vallarta es igual en contenido al actual artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)

Por lo que en atención a lo anterior, dice que la lógica con su poder irresistible obliga a confesar que esa *facultad queda reservada a los Estados por la Constitución*, por lo que necesariamente quienes se hicieron llamar constitucionalistas debían acatar el texto del artículo 117 de la Constitución de 1857, y no sostener que cuando los poderes locales abusen a juicio de los funcionarios federales, puedan estos últimos sin tener facultad expresa para ello,

¹⁵⁷ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Páginas: 110 a 155. Extracto de ideas fundamentales contenidas en la referida fuente.

¹⁵⁸ "Constitución Política de la República Mexicana". Cfr. LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO, página 607.

entrometerse en el régimen interior de los Estados, ya que no son argumentos sino textos constitucionales expresos, lo que se necesita para declarar que competen a los Poderes Federales las facultades para reconocer en los Estados el ejercicio legítimo de la autoridad y no una usurpación de poder, una invasión en el régimen interior de los Estados.

En un segundo término, Ignacio L. Vallarta defiende la soberanía que la Constitución Federal reconocía a los Estados, pues dicha soberanía no era aquella que reconocía el Derecho internacional otras naciones independientes, sino una reducida.

Vallarta manifiesta que él jamás ha querido sostener que los Estados integrantes de la República Mexicana tengan la soberanía que el Derecho de gentes reconoce a las naciones independientes, ni que las entidades federativas no tengan prohibiciones, pero sí sostiene que fuera de esas prohibiciones expresamente enunciadas en la Constitución, los Poderes Federales no pueden crear otras nuevas para restringir más la soberanía que la ley fundamental dejó a los Estados, de lo que se concluye que no se demuestra que la Suprema Corte tenga una facultad que le niega el artículo 117 del Código Fundamental.

Por lo que respecta al argumento que, sustentado en los artículos 41 y 109 de la Constitución Federal, se hizo consistir en que la forma de gobierno republicano representativo popular, se pierde, se destruye cuando en un Estado se comete alguna irregularidad en el nombramiento u organización de sus poderes, ya que cuando una constitución local se ha violado por los poderes de los Estados, es *caso de la competencia* de las autoridades federales proveer el remedio a esa violación, Ignacio L. Vallarta lo refuta en los siguientes términos.

No es aceptable ni compatible con otros textos constitucionales la interpretación que se pudiere dar al artículo 109 de la entonces Constitución Federal, en el sentido de que permite toda invasión federal de la soberanía local, pues para establecer el verdadero sentido del citado artículo es importante tener en cuenta, lo que expone Madison respecto de la sección 4ª del artículo 4º de la Constitución americana, de donde fue tomado el artículo 109 de la Constitución Federal de 1857, a saber:

"La autoridad (del poder federal) no se extiende más que á garantir la forma republicana de gobierno, lo que supone que hay un gobierno preexistente de esta forma, que debe ser asegurado. En tanto, pues, que esa forma republicana se conserve en los Estados, ella debe ser afianzada por la Constitución. Estos pueden alterar sus constituciones y adoptar otras formas

republicanas, y tienen el derecho de pedir para estas la garantía federal.

«La única restricción que se les impone, es que no cambien sus constituciones republicanas por las anti-republicanas». (The Federalist, núm. 43)¹⁵⁹

A lo cual Vallarta comenta que dichas ideas se escribieron desde 1788, continuando su aceptación en los Estados Unidos de Norteamérica, pues destaca que Story, un célebre comentarista de la Constitución americana, copió las palabras de Madison sin cambio alguno e incluso cita en el mismo sentido, la obra intitulada *Annotated Constitution, num 233*, de Paschal, cuyo año de elaboración fue 1868, pero aclara que este último autor comenta que el término "forma republicana" es aún indefinida.

A lo cual Vallarta nos dice que hay ciertos principios que atacan en su esencia la forma republicana, por ejemplo la sucesión hereditaria del poder, a lo cual la Constitución Federal no permite que una constitución local sancione tales principios; pero hay consecuencias más o menos remotas de la forma republicana, como la extensión del Derecho electoral y que se pueden adoptar en uno u otro sentido sin que la Federación pueda prohibirlo, citando incluso a Calhoun cuando dice: "los gobernantes intentan usurpar el poder y *subvertir la forma de gobierno republicano*", a lo cual concluye Vallarta que sólo entonces es lícita la intervención federal, y dice que no toda *usurpación* está reputada en los Estados Unidos de Norteamérica como un ataque a la forma republicana, para el efecto de que intervenga la Federación, sino que por el contrario, los Estados gozan en su soberanía, de la libertad, del Derecho de castigar a la autoridad que usurpe atribuciones ajenas, principalmente mediante el delito de usurpación de atribuciones.

Por lo expuesto es que Ignacio L. Vallarta concluyó que, autorizado con los nombres de Madison, Calhoun, Story y Paschal, podía negar que el artículo 109 de la Constitución de 1857 tuviera ese amplísimo sentido que se le pretendía dar, y en virtud del cual pudiera el Poder Judicial Federal calificar la legitimidad de las autoridades locales.

Por lo que se refiere al artículo 41 de la misma Constitución Federal, comentó que no sólo no autoriza dicha intervención, sino que prohíbe al Poder Judicial Federal investigar la legitimidad de una autoridad local, porque dicha investigación no es de su competencia, puesto que no tiene facultad expresa, condición esencial según el artículo 117 para que la Federación

¹⁵⁹ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Página: 117.

actúe en restricción de la soberanía de los Estados. Principio que también aplica por lo que se refiere al diverso artículo 72 de la Constitución Federal, ya que el mencionado precepto, establece como facultad del Senado y no así de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para intervenir en el régimen de los Estados y solamente para los casos previstos en sus fracciones V y VI, letra B.

Los artículos 41 y 117 de la Constitución Política de la República Mexicana de 1857, establecían respectivamente:

"Artículo 41. El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión en los casos de su competencia, y por los de los Estados para lo que toca a su régimen interior, en los términos respectivamente establecidos por esta Constitución federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir á las estipulaciones del pacto federal."

"Artículo 117. Las facultades que no están espresamente (sic) concedidas por esta Constitución á los funcionarios federales, se entienden reservadas á los Estados."

Es decir, reiteró que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no tenía facultades para conocer de la legitimidad de las autoridades locales, incluso aseveró que si bien es cierto que la Corte es el Supremo intérprete de la Constitución y tiene facultades para decidir las controversias que se susciten sobre aplicación de las leyes federales, también es verdad que de esto no puede inferirse que ese poder de interpretación llegue hasta marcar los límites de las facultades de la propia Suprema Corte, y si bien dicho tema fue planteado al analizarse el amparo de Morelos en 1874, la Suprema Corte estableció un acuerdo general en que se dijo que ese H. Tribunal Federal podía explorar la legitimidad de las autoridades de los Estados cuando funcionasen en abierta infracción de la Constitución General y cita la defensa que realizó el Presidente del propio órgano jurisdiccional, en los siguientes términos¹⁶⁰:

"jamás incurrirá la Corte en el absurdo de creer que está en su *caprichoso arbitrio* considerar y declarar la ilegitimidad de la autoridad de los Estados. Ni siquiera presumirá que *cabe en sus facultades tomar en cuenta* *∴ las ilegitimidades de todo género* *∫* de que aquellas puedan adolecer. Lo que se presenta con el carácter de regla general, es, por el contrario, una excepción limitada *∴ á un solo caso.* *∫*

¹⁶⁰ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Página: 123.

La doctrina de la Corte se reduce á consignar el principio de que cabe en sus atribuciones desconocer como legítima la autoridad de un Estado cuando está funcionando, sin que haya sido elevada al poder en virtud del voto popular, por no haber habido elecciones debiendo haberlas; ó cuando en las elecciones habidas se ha infringido la Constitución federal; ó cuando en ellas no se ha procedido en los términos establecidos por las constituciones particulares de los Estados en materia electoral. Aunque por vía de explicación se ponen aquí tres casos distintos, en realidad están reducidos á uno sólo, que es el de infracción de la Constitución federal, porque ésta se infringe cuando faltan las elecciones debiendo haberlas, ó cuando se viola la constitución particular de un Estado en materia electoral."

Y agrega Ignacio L. Vallarta que dicha justificación concluía:

"Donde menos es de temerse el abuso de la Corte *es en asuntos en que se marca ella misma el límite de que no ha de pasar.*"

En atención a lo anterior, el jurista en comento nos dice que de conformidad con el acuerdo mencionado, no cabe calificar las ilegitimidades de todo género correspondientes a las autoridades locales, sino que esa calificación debía limitarse a un solo caso, cuando en la elección de esas autoridades se infrinja la Constitución Federal o la particular del Estado, por lo cual al momento de estudiarse el caso del C. León Guzmán, Vallarta considera no se tenían que ampliar los alcances del acuerdo general de 1874, y con ello se debería temer fundadamente que en donde más la Suprema Corte puede abusar es en aquellos negocios en que ella misma se marca el límite del que no ha de pasar. Incluso llega a manifestar que para ver en toda su deformidad la teoría de que la Corte además de las facultades expresas que le da la Constitución, puede ejercer aquellas que ella misma se arrogue como supremo intérprete de ésta, basta considerar a este Tribunal investido de la suma de poder necesario para calificar las ilegitimidades de todos los funcionarios de la República, desde el agente de policía, con el fin de averiguar si es autoridad competente para aprender a un ladrón, hasta el Congreso de la Unión, para determinar su competencia al votar una ley. Razones por las cuales llega a cuestionar qué sucedería cuando la Corte gozase de tanto poder que ningún título de empleado, autoridad o funcionario fuera irrevocablemente legítimo, sino cuando este Tribunal le diera su "*Visto Bueno*", manifestando al respecto que la soberanía de los Estados en asuntos de nombramientos de autoridades locales desaparecería por completo.

Lo anterior sin que se pierda de vista que entre las limitaciones que la constitución impuso a los Estados, no está expresa la referente a que el nombramiento de sus

autoridades sea calificado por algún Poder Federal, pero también manifiesta que las consecuencias de la teoría que combate irían más lejos, incluso hasta herir de muerte la misma independencia de los Poderes Federales, ya que el Presidente de la República y el Congreso de la Unión quedarían subordinados a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dependiendo de ésta en la revisión de sus títulos de legitimidad, es decir, en su existencia constitucional misma.

Asimismo, pregunta qué garantía puede haber de que la pasión política no se introduzca a ese Supremo Tribunal, agregando que no conoce de alguna Constitución en que se admita dicho sistema, ni siquiera en Inglaterra o en Francia y llega a manifestar:

"¿Serían solo los constituyentes mexicanos los que tuvieron el triste privilegio de inventar un sistema capaz por sí solo de derrocar al gobierno más sólidamente establecido, é inventarlo para un país que tanto necesita de la represión del espíritu revolucionario?"¹⁶¹

Agregando que cuando votó el artículo 16 de la Constitución, estuvo muy lejos de imaginar siquiera que las palabras "autoridad competente", a fuerza de argumentos y deducciones, se sacara como última consecuencia la facultad para la Corte de desconocer magistrados, Gobernadores, Presidentes, Congresos, etc.

De lo anterior concluye que ha querido demostrar que la Corte no tiene más facultades que las concedidas expresamente por la Constitución, por lo cual no se pueden invocar poderes arbitrarios para calificar la legitimidad de las autoridades locales, sin constituir una dictadura judicial, despótica y tiránica, cosa que la Constitución no consiente por más que tal tiranía fuera inofensiva, cosa que dista mucho de ser exacta.

Sin perjuicio de lo anterior, Ignacio L. Vallarta manifestó querer referir a la interpretación del artículo 16 de la Constitución Federal de 1857, en el sentido de crear de su texto la denominada *competencia de origen*, y por conducto de esta institución hacer caber entre las facultades constitucionales de la Suprema Corte de Justicia, la calificación de la legitimidad de las autoridades.

Dice que para entender ese artículo en el sentido de que él comprenda no sólo la *competencia*, sino la *legitimidad* de la autoridad, ha sido preciso inventar una frase que no tiene

¹⁶¹ IGNACIO L. VALLARTA. OBRAS (Cuestiones constitucionales votos del C. Ignacio L. Vallarta Presidente de la Suprema Corte de Justicia en los negocios más notables resueltos por este Tribunal. De mayo de 1873 a septiembre de 1879), Página: 127.

sentido jurídico, que no ha sido conocida en el foro, sino hasta que se empezaron a tratar amparos como el de Morelos.

Asimismo, pregunta qué se quiere decir con la frase "*incompetencia de origen*" o en cuál ley o doctrina se habla de la misma, y asevera que costaría trabajo citar un solo autor para quien fuera conocida esa incompetencia.

Y nos explica que como el artículo 16 de la Constitución solamente habla de la competencia, y no de la legitimidad, por lo cual cuando se quiso juzgar de ésta, lo mismo que de aquella, se llamó a la ilegitimidad *incompetencia de origen*, con lo cual se pretende suplir de esta manera el silencio del precepto constitucional y facultar a los Tribunales Federales para revisar los títulos de las autoridades. Por lo que no conviene olvidar las indicaciones históricas anteriores, para comprender el tormento que se ha dado al artículo 16 con el fin de interpretarlo en un sentido que no tiene, que no puede tener.

Los que creen que para juzgar de la *competencia* de la autoridad, necesitan remontarse hasta calificar su legitimidad, sostienen que faltando ésta, no puede existir aquella, porque toda autoridad ilegítima es, por el mismo hecho, incompetente. De aquí nace en su concepto la necesidad de examinar la legitimidad de la autoridad para juzgar de su competencia.

Sin embargo, la legitimidad y la competencia son dos cosas esencialmente distintas, ninguna es mayor ni menor; ninguna es el todo y la otra la parte; ninguna es el género y la otra la especie, ninguna es causa y la otra efecto; ninguna es madre y la otra hija; son dos entidades independientes con existencias perfectamente separadas aunque se encarnan en una persona.

El nombramiento, la elección hecha en términos legales en una persona que posea los requisitos necesarios, constituye la legitimidad de una autoridad; a la vez que su competencia no es más que la suma de facultades que la ley le da para ejercer ciertas atribuciones. La legitimidad se refiere a la persona, al individuo nombrado para tal cargo público; y la competencia se relaciona sólo con la entidad moral que se llama autoridad, y, abstracción hecha de las cualidades personales del individuo, no mira sino a las atribuciones que esa entidad moral puede ejercer.

Siendo esto así, se comprende que hay autoridades legítimas que son incompetentes, mientras que en el extremo contrario, hay autoridades ilegítimas que son

competentes y pese al vicio de ilegitimidad de su nombramiento, sus actos son perfectamente válidos en ciertos casos, para lo cual apunta que dicha postura ha prevalecido a lo largo del tiempo.

Ignacio L. Vallarta se apoya en el Sr. Peña y Peña, a efecto de sostener que valen los actos hechos por un Juez *no verdadero*, pero que comúnmente fue reputado por tal; y consiste en que el bien público exige imperiosamente que se sostengan, por el trastorno general y daños graves que se resentirían de invalidarlos; y esta necesidad hace entender que toda la comunidad de ciudadanos interesada en evitarlos, supla a ese Juez toda la jurisdicción y autoridad que realmente no tuvo en su principio, concluyendo que es una verdad incuestionable en Derecho y en política, citando para tal afirmación a Hamilton, que la firmeza de las resoluciones judiciales debe ser del todo independiente de la permanencia o variación de las personas que figuren en los cuerpos representativos y en el Poder Ejecutivo, y que el bien general de la nación directamente interesada en que no vuelvan a abrirse los juicios fenecidos, y la aquiescencia universal de los ciudadanos en el reconocimiento de los jueces, son suficientes para subsanar cualquier defecto de jurisdicción por la ilegitimidad rigurosa del nombramiento de los funcionarios judiciales.

Continúa Vallarta diciendo que no puede ser una misma la autoridad que juzga de la competencia y la que califica la legitimidad; este es el error que ese consiguiente implica y que en el terreno científico nos lleva a la subversión de todo orden constitucional, a la confusión de todos los Poderes, y en el práctico a las consecuencias más absurdas. La autoridad que juzga de la competencia es y debe ser, y no puede ser otra que la instituida por la ley, para que los funcionarios públicos no se excedan de sus atribuciones, no invadan las de otras autoridades, no abusen del poder público; y la autoridad que decide de la legitimidad es y debe ser, la que conforme a la ley tiene facultades para hacer los nombramientos de que se trata, revocarlos, y calificar los requisitos y cualidades del nombrado, así como las condiciones y legalidad del nombramiento, apoyándose en el artículo 60 de la Constitución Federal de 1857.

Manifiesta dicho autor que, lo dicho respecto del Congreso de la Unión es aplicable a las legislaturas de los Estados, pues sus constituciones tienen casi copiado el artículo constitucional citado, y por el mismo, así como por la soberanía que les reconoce el artículo 41 del Código Federal, sólo a esas legislaturas toca calificar la legitimidad de sus miembros, sin que la Suprema Corte pueda hacerlo jamás, aun cuando pueda juzgar de la *competencia* de las propias legislaturas en ciertos casos, si esta palabra, en el sentido que la usa el artículo 16, puede alguna vez aplicarse al legislador.

Incluso cita el caso del Presidente que nombra a los secretarios del despacho y demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no están determinados de otro modo en la Constitución o las Leyes, en concordancia de lo dispuesto por el artículo 85, fracción II de la Constitución de 1857, a saber:

"Artículo 85. Las facultades y obligaciones del presidente, son las siguientes:

II. Nombrar y remover libremente á los secretarios del despacho, remover á los agentes diplomáticos y empleados superiores de hacienda, y nombrar y remover libremente á los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución ó en las leyes."

Solo el Presidente puede calificar la legitimidad de esos nombramientos para revocar los que sean ilegítimos. Si otra autoridad en esto interviniera, quedaría nulificada una facultad constitucional del Presidente; quedaría violado un precepto de la Ley Suprema.

Lo cual demuestra que en el terreno científico constitucional, la teoría de que debe ser la misma autoridad que decida en relación a la competencia y la legitimidad, nos llevaría a la confusión más completa de los Poderes públicos, a la subversión del orden constitucional, confundir las atribuciones de los poderes públicos, es invadir el régimen interior de los Estados, y reitera que las condiciones relativas a la legitimidad de los nombramientos, deben ser del exclusivo conocimiento de éstos.

Cree que la sola pretensión de que una cuestión de competencia se resuelva en la Suprema Corte por la calificación de la ilegitimidad, sería tan absurda que se desearía de plano. Es decir, la calificación de la legitimidad de las autoridades locales, en todo caso; es atribución que pertenece al régimen interior de los Estados, mientras que el análisis de la competencia, en relación al artículo 16 de la Constitución Federal, entra en la esfera de las atribuciones del Poder Judicial Federal.

Existe un olvido completo de los principios jurídicos sobre competencia, al hablar de competencia de origen, pues incluso en Derecho internacional, los gobiernos de hecho pueden actuar sin que las demás naciones califiquen de manera alguna su legitimidad, sino solamente su competencia de acuerdo a la ley internacional, razones por las cuales, la Suprema

Corte frente a la duda de legitimidad de las autoridades locales, debe reputarlas autoridades de hecho para no calificar esa legitimidad, sino restringirse a juzgar de su competencia.

El Poder Judicial Federal debe aceptar y reconocer cuando menos, como autoridades de hecho a las que cada Estado reconoce, para no lastimar la soberanía local y limitarse a juzgar de la competencia de esas autoridades, conforme a las reglas establecidas en las leyes.

Por lo cual, resulta que no es competencia de la Suprema Corte de Justicia juzgar la legitimidad de las autoridades de los Estados, y no lo es, sencillamente por que no tiene facultad expresa para ello, lo que basta para que dicha facultad sea considerada como reservada a los propios Estados, y dice que para sostener con éxito lo contrario, el artículo 16 de la Constitución Federal debería mencionar expresamente, en adición a la *autoridad competente* a la *autoridad legítima*, y al no ser así, el silencio de la Constitución no puede manejarse para que se confundan los Poderes de la Nación.

Sumado a lo anterior, y en el particular criterio de Vallarta, cuando se declara incompetente una autoridad por que sea ilegítima, se hace por necesidad ineludible, por la esencia misma de las cosas, una declaración que no solamente beneficia al actor, sino que trasciende a todos los ciudadanos.

Agrega que no quiere hablar de los descontentos, de los revolucionarios de oficio, de la gente que ama el desorden, para los cuales una declaración de la Suprema Corte en el sentido de que es incompetente por ser ilegítima es una declaración de guerra entre gobernados y gobernantes, pues siempre habrá alguien que se niegue a obedecer a un usurpador de atribuciones, e incluso sienta que tiene derecho a apelar a las armas.

Atento a lo cual dice que la Constitución no sanciona una teoría anárquica y subversiva para desconocer autoridades, pues sólo permite juzgar de su competencia, para nulificar un acto de esa autoridad que sea violatorio de las garantías individuales del quejoso, pero sin atacar de frente a esa autoridad y dejándola con todo su vigor y prestigio.

Deberá tenerse en cuenta que el artículo 16 de la Constitución Federal de 1857, tuvo su origen en la voluntad de recoger el contenido de la enmienda cuarta de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. Agregando que la semejanza entre los dos textos es tal,

que salvo ciertas doctrinas tradicionales de jurisprudencia en México que se intercalaron, se ve que uno no es sino la traducción del otro.

Para lo cual, Vallarta manifiesta cuando se realizó la referida enmienda Cuarta a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, se consideró necesaria para el goce de los derechos de seguridad personal, de libertad individual y de propiedad privada, pero no se encuentra antecedente alguno que induzca a creer que el artículo tenga un sentido más amplio, por lo que se concluye que es infundado cualquier alegato que refiera que la Constitución americana autoriza juzgar la legitimidad de una autoridad.

Asimismo, se agrega que el artículo 16 de la Constitución Federal se pensó para evitar la manera bárbara y salvaje con que en México se hacían las aprehensiones.

Bien se comprende cuál era la inteligencia que los diputados daban al artículo, con el que se trataba de evitar atropellamientos en la aprehensión de las personas, en el cateo de las casas, en el registro de los papeles o en el secuestro de los bienes; se trataba de afianzar la seguridad personal y real; de evitar toda molestia en la persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, para que nadie sino la autoridad que tuviera facultad para hacerlo, pudiera decretar una prisión, un cateo, un registros de papeles, un secuestro de bienes, y esto sólo en los casos determinados en la ley.

Vallarta asevera que el Congreso Constituyente jamás imaginó que a sus palabras se les diera tanta elasticidad, al grado de invocarlas para desconocer o pretender derrocar a una autoridad, o incluso para que sirvieran para llamar a las leyes *mandamientos escritos*.

Incluso, en el mismo sentido cita a Castillo Velasco, quien manifiesta que establecido el poder absoluto de la dictadura, los cateos, las prisiones, el registro de papeles y otras mil molestias se imponían a los habitantes de la República, no era tampoco raro que simples agentes de policía practicaran sin autorización alguna, cubriendo tales atentados con afirmar que tenían órdenes verbales de las autoridades políticas o judiciales. No parece necesario insistir en la consideración de que la libertad es ilusoria, si no ha de surtir efectos, y siendo uno de ellos la seguridad, tanto para el individuo, como para las personas o intereses que le pertenecen, es que para hacer efectiva la libertad en este punto y ponerla a cubierto de los abusos referidos, se estableció el artículo 16 en sus términos.

Asimismo, establece que la competencia referida en el artículo 16 de la Constitución Federal se refiere a la *competencia constitucional* con relación a la materia u objeto del mandamiento expedido. Incluso concuerda con la teoría de que tratándose de la *competencia jurisdiccional*, no queda comprendida en el multireferido artículo 16, por que toca a los Estados en ejercicio de su soberanía determinar en sus leyes la jurisdicción de sus propios jueces e interpretarlas y aplicarlas en cada caso, y porque es atribución de la Suprema Corte, según el artículo 99 de la Constitución Federal, dirimir las competencias suscitadas entre jueces federales o que no tienen un superior común.

Cita a Lozano, en el sentido de que la incompetencia de origen da motivo al amparo, cuando se ha verificado una elección en un Estado contra el tenor expreso de la Constitución Federal, pero no cuando la infracción sea sólo de la Constitución o leyes particulares del Estado, por que en este caso importa una cuestión de régimen interior, que afectando de una manera especial la soberanía del Estado, éste, por medio de sus autoridades, es el único que puede y debe resolver. En estos casos la intervención de la Justicia Federal representa un ataque a la soberanía del propio Estado, y en consecuencia una infracción a la Constitución Federal. Atento a lo cual, manifiesta que no acepta su teoría.

Incluso refiere que en seno de la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, se han dado sentencias contradictorias en el sentido de las facultades del Poder Judicial Federal a efecto de analizar y manifestarse respecto de la legitimidad de autoridades, y que si bien no se había dictado jurisprudencia, no veía caso referir la práctica de los Tribunales sobre la materia.

Comenta que el texto literal del artículo 16 de la Constitución Federal habla sólo de autoridad competente y no de autoridad legítima, que el artículo 117 exige textos expesos para reconocer una facultad en Poderes Federales, y no se pueden suplir éstos por interpretación; así como que el Congreso Constituyente trató sólo de asegurar las garantías de la seguridad de la persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, para ponerla a salvo de todo atropellamiento en la aprehensión de los habitantes de la República, en el cateo de sus casas, registro de sus papeles y secuestro de sus bienes, sin hablar, ni imaginar siquiera que para esto se calificare la legitimidad de las autoridades. Por lo anterior, es que la Suprema Corte no puede conceder amparos por carecer una autoridad de legitimidad, sin usurpar facultades que no le pertenecen, sin invadir el régimen interior de los Estados, sin cometer un atentado que perturbe el equilibrio federal y que mine nuestras instituciones.

4.4. Tesis de Ignacio Burgoa Orihuela.

En primer lugar, debemos tener en cuenta el análisis que realiza Burgoa respecto de los *funcionarios de hecho* y del *usurpador*.

Sobre el particular, comenta que la autocracia se entroniza al romperse el orden jurídico de un Estado, es decir, al destruirse la continuidad constitucional normativa. Esta ruptura se registra cuando se derroca al gobierno constituido o cuando el titular de un órgano estatal primario, generalmente el ejecutivo, desconoce dicho orden y asume por sí mismo las funciones en que el poder público se revela, quebrantando el principio de división o separación de poderes. En ambos casos, el autócrata es un *usurpador*, condición ésta que no debe confundirse con el *funcionario de hecho*.

Conforme a lo anterior, cita las ideas de Constantineau, para quien el funcionario de hecho puede presentarse en alguna de las siguientes hipótesis:

- 1) Existencia de jure del cargo que ocupa, o reconocimiento legal del mismo;
- 2) Posesión efectiva y desempeño del mismo;
- 3) Apariencia de legitimidad de título o autoridad.

En consecuencia, son funcionarios de facto los siguientes:

- a) Los que son tenidos como tales por reputación o aquiescencia, sin nombramiento o elección conocidos;
- b) Los designados para un periodo fijo, que actúan antes de su comienzo, o después de vencido;
- c) Los que se desempeñan bajo apariencia de elección o nombramiento conocido, con título viciado por no ser elegidos o porque fueron descalificados para ocupar el cargo;

d) Los que se desempeñan bajo apariencia de una designación o elección válidas, pero que no han cumplido con las formalidades legales;

e) Los que se desempeñan bajo apariencia de una elección o designación irregulares;

f) Los que se desempeñan bajo apariencia de designación o elección realizadas por quien carecía de autoridad para hacerlo;

g) Los que se desempeñan bajo apariencia de elección o designación efectuadas en aplicación de una ley inconstitucional.

En voz del propio Constantineau, el usurpador es aquel que se arroga el derecho de gobernar por la fuerza, en contra o con violación de la Constitución; es el que carece de apariencia alguna de legitimidad de su título, y que toma posesión del cargo sin ninguna autorización.

Asimismo, cita a Jèze, quien distingue entre *funcionarios de hecho* y el *usurpador*, manifestando de manera esencial que el *funcionario de hecho* es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto en virtud de una investidura *regular*. Es el que invoca un título de investidura regular: nombramiento o elección; además, este título no deja de ser válido y eficaz durante la actuación del funcionario. El *funcionario de hecho* es el que, en ciertas condiciones fácticas, ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto, en virtud de una investidura *irregular*. Este funcionario invoca una investidura: nombramiento, elección, delegación, etc., pero dicha investidura es *irregular*, ya porque ha sido irregular desde el principio: nombramiento o delegación ilegales; o porque el título de investidura está perimido: revocación, suspensión, dimisión aceptada, disolución, expiración de plazo, nombramiento o elección para una función incompatible, etc. El *usurpador de función* es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto, sin ninguna investidura, ni irregular, ni permitida.

Independientemente de las notas distintivas que aduce Jèze, para Ignacio Burgoa Orihuela la diferencia entre el usurpador y el funcionario de hecho radica en la connotación misma del vocablo "usurpador", que denota apoderarse de algo ajeno generalmente con violencia. Por tanto, el *usurpador del gobierno* del Estado despoja de él a los titulares legítimos de los órganos estatales, lo que entraña la preexistencia y la coexistencia de éstos respecto del acto de usurpación. Tratándose del funcionario de hecho, en cambio, no existe

ningún titular anterior que sea desposeído del cargo correspondiente, sino que su nombramiento, designación o elección no se ajustan a las normas jurídicas que deben regir a estos actos. Además, el usurpador es repudiado por la voluntad popular mayoritaria, en el sentido de que la conciencia colectiva no lo reconoce como gobernante, aunque por la fuerza o compulsión los gobernados sean constreñidos a obedecerlo. El funcionario de hecho, aunque derive su investidura de un título ilegal o antijurídico, no es ilegítimo en el amplio sentido de la palabra, pues la ilegalidad, como dice Bidart Campos, deriva "de la disconformidad con el ordenamiento positivo instaurado por la Constitución o las leyes, aun cuando pueda sostenerse que existe legitimidad si el acceso al poder, aunque ilegal, ha sido conforme a la justicia o al Derecho natural (Duverger)", concluyendo que: "en este caso, el gobierno de facto será ilegal, pero no ilegítimo".

Agrega Ignacio Burgoa que el usurpador quebranta el orden jurídico preestablecido, en cuanto que arrebató a los órganos del Estado su competencia para asumir en su persona las funciones que éstos tienen asignadas, en tanto que los funcionarios de hecho, como *personas*, encarnan a tales órganos aunque ilegalmente.

El usurpador destruye y cambia un *status* jurídico – político, en tanto que el funcionario de hecho se somete a él en lo que al ejercicio del poder se refiere, pues sólo sustituye al titular del órgano cuando la duración en su cargo ha concluido, ya que de lo contrario sería un usurpador.

Se debe hacer hincapié, por otra parte, en la diferencia que existe entre *gobierno de usurpación* y *gobierno de facto*. En el primer caso, el apoderamiento del poder del Estado se realiza *sin el respaldo popular* por un sujeto y su camarilla; por el contrario, en el segundo son el Pueblo o algún sector mayoritario de él los que rompen revolucionariamente un orden jurídico establecido para reemplazarlo por otro, en cuya hipótesis el gobierno que emana de la revolución triunfante es "de facto", convirtiéndose en jurídico por el derecho que de ella surge. Cita a Bidart Campos, en el sentido de que el gobierno de *facto* no implica "la mera detentación violenta del cargo, pero sí el hecho victorioso, afirmado pacíficamente y obedecido de la misma manera, por la necesidad de mantener la continuidad política" añadiendo que "Aunque a primera vista pudiera afirmarse que no hay siquiera apariencia de título, tales situaciones deben incluirse en la doctrina de *facto*, y no en la categoría de la usurpación.

Por último, es conveniente consignar una diferencia que no deja de tener importancia entre el "gobierno de *facto*" y el "funcionario de *facto*". El primer caso trata del supuesto de la *sustitución conjunta* de los titulares de los órganos primarios del Estado por un

solo individuo o por un grupo de personas que organizan el gobierno estatal provisionalmente a consecuencia del triunfo de algún movimiento revolucionario, contando con la aquiescencia o el respaldo de los sectores mayoritarios de la población; en la inteligencia de que dicha organización provisional tiende generalmente a convertirse en definitiva cuando se instaura el nuevo orden jurídico fundamental que recoge el ideario de la revolución, estructurándose así, según él, el Estado. El gobierno de *facto*, comúnmente, implica no sólo la sustitución personal de los titulares de los órganos primarios del Estado, sino también la supresión o desplazamiento de éstos o al menos la alteración de su órbita competencial y, por ende, de sus funciones. Por lo contrario, en lo que atañe al funcionario de hecho, dichos fenómenos no se registran, ya que en el caso respectivo únicamente se trata de que la persona que encarna a algún órgano estatal no haya sido legalmente nombrada, electa o designada para ocupar el cargo correspondiente, sin que por ello se modifique la competencia del órgano en sí mismo considerado ni se suprima éste o se le desplace, permaneciendo sin variación la estructura jurídica – política del Estado.

Por lo que respeta a la competencia de origen, en un sentido expreso, el autor en comento, después de exponer la tesis de Don José María Iglesias, la tesis de Ignacio L. Vallarta, así como algunos criterios actuales de jurisprudencia, nos dice respecto del concepto de *competencia*:¹⁶²:

"En conclusión, la garantía de la competencia autoritaria a que se refiere el artículo 16 constitucional, concierne al conjunto de facultades con que la propia Ley Suprema inviste a determinado órgano del Estado, de tal suerte que si el acto de molestia emana de una autoridad que al dictarlo o ejecutarlo se excede de la órbita integrada por tales facultades, viola la expresada garantía, así como en el caso de que, sin estar habilitada constitucionalmente para ello, causa una perturbación al gobernado en cualesquiera de los bienes jurídicos señalados en dicho precepto. La garantía de *competencia constitucional* excluye, pues, la *legitimidad* o *competencia de origen* de las autoridades, haciendo improcedente el amparo que contra actos realizados por órganos o funcionarios ilegalmente integrados, nombrados o electos, se pretenda promover (amparo político en cierto aspecto). Ahora bien, por cuanto a la llamada *competencia ordinaria* y especialmente a la *jurisdiccional*, que se revela como el conjunto de facultades con que la ley secundaria inviste a una determinada autoridad, conforme la jurisprudencia ya invocada de la Suprema Corte, no puede reputarse como garantía de seguridad jurídica en los términos del artículo 16 de la Constitución. Sin embargo, tal circunstancia no elimina totalmente la posibilidad de que por actos contraventores de las normas concernientes a la competencia común de los jueces (y, por extensión, de las demás autoridades del Estado), proceda el juicio de amparo, lo que ha sido admitido por nuestro máximo tribunal."

¹⁶² LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES, páginas 596 a 601.

Como se observa de la cita realizada, Ignacio Burgoa Orihuela relaciona el problema, en cierto aspecto al amparo político, atento a lo cual son de citarse sus ideas al respecto.

Dicho autor refiere la improcedencia del juicio de amparo en materia política¹⁶³, refiriéndose a las fracciones VII y VIII del artículo 73 de la Ley de amparo, en las cuales se dispone:

"Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

VII. Contra las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral;

VIII. Contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las Constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente;"

Como se advierte de estas disposiciones, es la materia misma sobre la cual versa o puede versar el acto reclamado lo que origina la improcedencia del juicio de amparo, materia que, como se puede apreciar, es meramente política. Existe un aparente tesis jurisprudencial en el sentido de que *el amparo no procede por violación a derechos políticos*, invocándose en ella como fundamento que éstos no son garantías individuales. Dice que el criterio que sirve de base a esta conclusión es *teóricamente correcto y parcialmente verdadero en lo que a las garantías materiales concierne*, sin que sea valedero respecto de las garantías formales de seguridad jurídica, según lo argumenta más adelante. Las garantías de índole material son, en efecto, de naturaleza jurídica distinta de los derechos subjetivos políticos. Así, estas son facultades que un Estado de extracto democrático otorga a los ciudadanos para intervenir en la nominación de los sujetos físicos que vayan a encarnar a un órgano estatal determinado, o para figurar como candidatos a tal designación (voto activo y pasivo respectivamente). Las garantías individuales, en cambio, son obstáculos jurídicos que la Constitución impone al poder público en beneficio de los gobernados. El Derecho político es, en razón misma de su naturaleza jurídica, de carácter *ocasional*, efímero, cuando menos en su ejercicio o actualización, por el contrario, el derecho público individual (garantía individual) es *permanente*, está siempre en ejercicio o actualización cotidianos. El ejercicio del Derecho político está siempre sujeto a una *condición sine qua non*, a saber: el surgimiento de la oportunidad para la designación del gobernante; en cambio, la

¹⁶³ EL JUICIO DE AMPARO, páginas 451 a 456.

garantía individual es, en cuanto a su goce y disfrute, incondicional: basta que se viva dentro del territorio de la República Mexicana para que cualquier gobernado, independientemente de su nacionalidad, estado, religión, sexo, etc., sea titular de ella. Estas diferencias y otras de carácter secundario que sería prolijo mencionar, han inducido a la Suprema Corte a establecer que *es impropcedente el juicio de amparo en materia política*.

Es decir se ha distinguido entre los "derechos del hombre" y los "derechos del ciudadano". Esta distinción es perfectamente jurídica desde el punto de vista de la naturaleza de ambos tipos de derechos subjetivos. En efecto, la persona humana, *como gobernado*, es uno de los sujetos activos de la relación jurídica denominada "garantía individual" y merced a este carácter, es titular de derechos subjetivos públicos que de tal relación se derivan directa e inmediatamente. Estos derechos los tiene el gobernado frente a cualquier órgano del Estado, el cual, a su vez, es el titular de las obligaciones correlativas. En otras palabras, las garantías del gobernado, impropriadamente llamadas "individuales", importan un dique o valladar constitucional frente a todo acto de autoridad en que se desenvuelve el poder público estatal. Por ende, el goce de un derecho subjetivo público corresponde al gobernado y es ejercitable por éste *frente* al órgano estatal obligado sin desempeñarse, obviamente, *dentro* de la órbita que al mismo órgano corresponde, ni *para* determinar al elemento humano que lo encarne o personifique.

Estos dos últimos fenómenos se registran, por lo contrario, tratándose de un derecho subjetivo de *índole política*, cuyo titular no es el gobernado en general sino el ciudadano, como bien lo dice la Suprema Corte. El individuo, como gobernado, no interviene en la estructuración humana del órgano estatal, y, en cambio, como ciudadano tiene el derecho y la obligación, o sea, la prerrogativa, de votar y de ser votado en las elecciones populares para la designación de los titulares de los órganos primarios del Estado. Es evidente que la posición de la persona humana como gobernado y como ciudadano es esencialmente diversa, circunstancia que no permite identificar a la garantía individual con la prerrogativa política del ciudadano. De esta diversidad se infiere que cualquier decisión que afecte al derecho subjetivo político no es impugnabile mediante el juicio de amparo por la sencilla razón que tal derecho no es una garantía del gobernado, según reiteradamente lo hemos aseverado.

Sin embargo, dicho autor advierte que para que no se le tilde de contradictorio, las anteriores consideraciones la ha formulado tomando en cuenta, por una parte, al derecho subjetivo político y, por la otra, a las *garantías de carácter material*, es decir, las que imponen a las autoridades del Estado obligaciones de no hacer frente a los gobernados. Tratándose de las *garantías formales de audiencia y de legalidad* la diferencia entre el derecho subjetivo político y

ellas no sólo no existe sino que uno y otras son perfectamente compatibles, según se demuestra por las razones que a continuación expone.

El gobernado, carácter que ostenta todo sujeto cuya esfera jurídica es susceptible de afectarse por cualquier acto de autoridad, es titular de diversos derechos de carácter subjetivo, tanto de índole civil, administrativa, constitucional, laboral y *política*. Todos esos derechos integran simultáneamente su esfera jurídica como ámbito donde inciden o pueden incidir múltiples actos autoritarios provenientes de los diversos órganos del Estado.¹⁶⁴

Para preservar los aludidos derechos subjetivos nuestra Constitución establece las *garantías de seguridad jurídica*, siendo las más importantes de este género las de *audiencia* y de *legalidad* consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales. En efecto, todo acto de autoridad puede dañar cualesquiera derechos subjetivos del gobernado, comprendiéndose entre ellos los que generalmente suelen denominarse "derechos políticos". Las citadas garantías del gobernado son de seguridad jurídica porque condicionan o subordinan toda la actividad de los órganos estatales. Se trata, en consecuencia, de las que se llaman "garantías formales" cuyo objetivo tutelar se extiende obviamente a todo tipo de derechos subjetivos.

No sería correcto desde el punto de vista jurídico que determinados derechos subjetivos del gobernado estuviesen colocados fuera del ámbito preservativo de las mencionadas garantías de seguridad jurídica, puesto que todos los derechos mencionados deben estar protegidos por ellas. Excluir algún tipo de tales derechos de la preservación que dichas garantías establecen, significaría restringir su alcance protector con violación del artículo 1º de la Constitución de la República.

No existe ninguna razón valedera para considerar que los derechos políticos de los gobernados no se tutelen por medio de la seguridad jurídica impartida al través de las garantías de audiencia y de legalidad. En otras palabras, implicaría un despropósito que únicamente fuesen protegibles por medio de ellas los derechos subjetivos civiles, laborales o de cualquier otro contenido, excluyéndose de tal protección a los derechos subjetivos políticos.

¹⁶⁴ El Poder Judicial de la Federación ha sostenido que los gobernados no tienen que estar en territorio nacional ni ser nacionales mexicanos. Cfr. Tesis dictadas en la Novena Época por: Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo V, abril de 1997, tesis I.2º.P.6K, página 249, bajo el rubro "JUICIO DE AMPARO. ES PROCEDENTE AUN CUANDO EL QUEJOSO SE ENCUENTRE FUERA DEL PAÍS.", así como la diversa dictada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo II, julio de 1995, tesis I.9º.T.6K, página 234, bajo el rubro "EXTRANJEROS, SOLICITUD DE AMPARO POR. LEGITIMACIÓN."

Agrega que se ha afirmado tradicionalmente, que el juicio de amparo no procede contra actos que afecten derechos políticos porque éstos son distintos de las garantías individuales. Esta apreciación es errónea y se funda en una consideración equivocada, nos afirma Burgoa Orihuela. Tales derechos y las mencionadas garantías no se oponen. Es más, según se dijo, las garantías de seguridad jurídica pueden tener como contenido protegible o protegido a los derechos políticos como a cualesquiera otros. Las garantías de seguridad jurídica son como un recipiente susceptible de llenarse con distintos contenidos, siendo éstos los derechos subjetivos de diferente especie, y entre ellos los políticos. Si el juicio de amparo es procedente contra cualquier acto de autoridad que viole alguna garantía individual según lo determina la fracción I del artículo 103 de la Constitución, tratándose de las garantías de audiencia y de legalidad su protección al través de dicho medio impugnativo concomitantemente se extiende a la preservación de los derechos subjetivos de cualquier índole tutelados por ellas.

Agrega que para que el juicio de amparo sea constitucionalmente improcedente se requiere que así lo declare la Carta Fundamental de la República y comenta que esta declaración no existe en lo que respecta a actos de autoridad que afecten derechos políticos del gobernado por violación a las citadas garantías de seguridad jurídica. Sustentar el criterio contrario implicaría restringir la procedencia del amparo consignada en la fracción I del artículo 103 constitucional, al aseverarse que, aunque un acto de autoridad sea violatorio de las garantías de audiencia o de legalidad, contra él no procediese la acción de amparo porque el objeto tutelado por ellas fuesen derechos políticos.

La idea tradicional de que el amparo no procede en materia política no tiene ninguna sustentación jurídica seria. *"Donde la ley no distingue no se debe distinguir"* reza un proverbio jurídico. Así, si la garantía de audiencia tutela todos los derechos del gobernado según lo indica el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, de esa tutela no deben excluirse los derechos subjetivos políticos, pues se introduciría una inaceptable distinción que no se contiene en esta disposición de la Ley Suprema.

El error del que proviene la consideración de que el amparo es improcedente tratándose de actos que lesionen los tantas veces mencionados derechos políticos consiste en estimar a las multitudes garantías de seguridad jurídica de audiencia y legalidad con un determinado contenido material desconociendo su carácter formal. Como se ha dicho insistentemente, tales garantías son omnicomprendivas en cuanto que protegen *toda la esfera jurídica del gobernado* y como dentro de ella se encuentran sus derechos políticos, luego éstos también son susceptibles de preservarse por las invocadas garantías formales.

Es cierto que los derechos subjetivos políticos y los derechos subjetivos de otra índole son substancialmente diferentes. Esta diferencia no puede negarse, pues deriva de la diversa materialidad de unos y otros. Sin embargo, según se ha dicho con insistencia, todos ellos se tutelan por las garantías de seguridad jurídica que no son materiales sino formales, o sea, susceptibles de operar protectivamente sobre cualquier derecho subjetivo del gobernado. Sería aberrativo que las autoridades del Estado no violasen dichas garantías si afectaran derechos políticos y sí las contraviniesen si lesionaran derechos subjetivos de otra naturaleza. En esta hipótesis se quebrantaría el principio de no contradicción y el de racionalidad, al estimarse como excluyentes e incompatibles los derechos políticos y las garantías formales de seguridad jurídica, según se ha sostenido por un error que se ha venido arrastrando desde la época de Vallarta y que se comete por la *pseudo – tesis jurisprudencial* publicada bajo el número 87 en el Apéndice 1975, Materia General y que afirma "La violación de los derechos políticos no da lugar al juicio de amparo, porque no se trata de garantías individuales".

Burgoa comenta que el calificativo de "pseudo – tesis jurisprudencial" que se atribuye a este criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación obedece a que no se involucra en una verdadera tesis de jurisprudencia, por la sencilla razón de que está no existe. En efecto, las ejecutorias que informan la citada tesis número 87 no concuerdan en sus pronunciamientos resolutivos ni en las cuestiones que respectivamente abordan. Así, las ejecutorias "Villagarcía, Vecinos de" y "Heredia Marcelino", publicadas respectivamente en los Tomos III, página 1342 y IV, página 862 se refieren a la calificación de determinadas elecciones; las ejecutorias "Orihuela Manuel y Coags." y "Ayuntamiento de Acayucan", que aparecen en los Tomos VI, página 463 y VII, página 491, aluden a casos relacionados con la negativa a registrar credenciales de miembros edilicios; y la ejecutoria "Guerra Alvarado José y Coags.", que consta en el Tomo IV, página 1135, se refiere a la procedencia de la suspensión en materia política.

Las ejecutorias señaladas, que corresponden a la Quinta Epoca del Semanario Judicial de la Federación, se dictaron bajo la vigencia de la Ley de Amparo de 1919, cuyo artículo 148 establecía lo siguiente: "*Las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia, votadas por mayoría de siete o más de sus miembros, constituyen jurisprudencia, siempre que lo resuelto se encuentre en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario.*"

Atendiendo al distinto sentido de las ejecutorias mencionadas, conforme al precepto transcrito no formaron jurisprudencia, por lo que la tesis 87 publicada en el Apéndice 1975, Materia General, no es de jurisprudencia ni, por ende, tiene carácter obligatorio. A mayor

abundamiento, en cuanto al criterio que en ella se contiene, se advierte el error de confundir los derechos subjetivos políticos, que son materiales o substanciales, con las garantías de seguridad jurídica, que son de carácter formal.

Las anteriores consideraciones teóricas, que se fundan en la naturaleza misma de las garantías de seguridad jurídica, como las de audiencia y de legalidad, desafortunadamente son inoperantes ante la terminante declaración contenida en la parte final del artículo 60 constitucional, en el sentido de que las resoluciones de los organismos electorales tienen el carácter de definitivas e inatacables, lo que proclama la improcedencia constitucional del amparo contra ellas. Esta improcedencia puede dejar válidos los actos y las decisiones en materia electoral aunque infrinjan las invocadas garantías. Sin embargo, *cuando se trate de impugnar alguna ley de carácter electoral por su inconstitucionalidad*, el juicio de amparo sí es procedente, pues es evidente que tal ley no emana de ningún organismo electoral sino del órgano legislativo federal o local, de lo que se concluye que la improcedencia del juicio de garantías en materia política no es absoluta.

No obstante la multicitada improcedencia, existe una importante regla jurisprudencial que establece una trascendental excepción a tal improcedencia, al afirmar que:

"Aun cuando se trate de derechos políticos, si el acto que se reclama puede entrañar también la violación de garantías individuales, hecho que no se puede juzgar *a priori*, la demanda de amparo relativa debe admitirse y tramitarse, para establecer, en la sentencia definitiva, las proposiciones conducentes."

A lo cual comenta que como fácilmente se colige de la lectura de la fracción VII del artículo 73 de la Ley de Amparo, el acto cuya naturaleza hace improcedente el juicio de amparo, sólo se refiere a la *materia de elecciones*. Por el contrario, en la fracción VIII se hace extensivo a la de *suspensión o remoción de funcionarios*. De acuerdo con esta fracción, para que el juicio de amparo sea improcedente, se requiere que la Constitución Federal o las constituciones locales otorguen respectivamente al Congreso Federal, a las Cámaras que lo integran o a las legislaturas de los Estados, facultades soberanas y discrecionales para ello. Por ende, si un ordenamiento fundamental local o la Ley Suprema no consagran expresamente tales facultades, el juicio de amparo sería perfectamente procedente, máxime si se atiende al principio que ya dejó expuesto el autor en comentario, en el sentido de que las causas de improcedencia están enumeradas y no enunciadas en la Ley.

4.5. Tesis de Alberto del Castillo del Valle.

Nos habla de la competencia de origen y la justicia electoral en su libro intitulado **REGLAMENTACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA JUSTICIA ELECTORAL FEDERAL.**

Dice que la justicia electoral es una función estatal a través de la cual se dirimen conflictos surgidos con anterioridad, durante o posteriormente a la jornada electoral, en relación a la renovación de los integrantes de los órganos legislativo y ejecutivo, así como referentes a la protección de los derechos políticos de los ciudadanos y de los partidos políticos y al apego de los actos de autoridad en materia electoral con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así pues, por que pueden presentarse controversias sociales derivadas de los procesos electorales que requieren ser dirimidas con base en el Derecho, se crea la justicia electoral, mediante la cual se asegura el imperio del orden constitucional y legal mexicano en esta materia, para lo cual los órganos que conocen de los juicios y recursos electorales están facultados para anular los actos que contravengan los principios de constitucionalidad y de legalidad (artículos 41 y 99 Constitucionales)

Asimismo agrega que es dable mencionar que la justicia electoral se le denomina también como *contencioso electoral* y se apoya en Felipe Tena Ramírez, cuando dice que este proceso contencioso admite dos sistemas:

"Uno es el contencioso jurisdiccional, encomendado a un tribunal ajeno a las cuestiones electorales, que según las diversas legislaciones puede estar integrado por miembros de la rama judicial o de la administrativa; el otro sistema es el contencioso político, donde la propia asamblea elegida califica la validez de las elecciones, por sí misma en su totalidad o por delegación en un grupo de sus miembros"¹⁶⁵

Anteriormente en México imperó el *contencioso político*, pero en la actualidad, rige el sistema *jurisdiccional*, aun cuando no perfeccionado, sino en vías de adquirir un tinte que permita dar certeza al proceso electoral federal.

¹⁶⁵ Apud. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Décimo Novena edición, Ed. Porrúa, S.A., México, 1981, Página.613.

Dicha tarea gubernativa corre a cargo del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ya sea por medio de su Sala Superior o a través de alguna de las Salas Regionales preferentemente, y en forma ocasional por el instituto Federal Electoral.

La función jurisdiccional en materia electoral ha venido engrandeciéndose paulatinamente, hasta llegar en 1996 a preverse constitucionalmente los siguientes aspectos:

- ⊙ Que esta función corra a cargo del Poder Judicial de la Federación;
- ⊙ Que se protejan los derechos políticos del ciudadano; y
- ⊙ Que puedan anularse o invalidarse actos de autoridad electoral contrarios a la Constitución Federal.

Todo ello da la idea de que sí bien es cierto que conforme a los artículos 41, 60 y 99 de la Ley Suprema del País el amparo no procede en materia político – electoral, con las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 22 de agosto de 1996, se ha ideado un mecanismo similar al amparo que impera en esta materia y que es un verdadero medio de control constitucional de los actos de autoridades electorales. Cabe adelantar que la función del Tribunal Electoral representa un sistema jurisdiccional por vía activa de la defensa de la Constitución.

Asimismo, hace un análisis histórico relativo a la competencia en materia de justicia electoral, y lo divide en tres etapas a saber: 1. La imperante en el siglo XIX; 2. La inmediata anterior a la creación de un Tribunal electoral, preferentemente considerando la reforma política de 1977; 3. El criterio que impera a raíz de la conformación del Tribunal de lo Contencioso Electoral (1987), posteriormente Tribunal Federal Electoral, ambos antecedentes del actual Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Nos dice que en el siglo XIX se presentaron diversos juicios de amparo relacionados con la materia electoral, preferentemente por lo que hace al aspecto de las llamadas autoridades ilegítimas, queriéndoseles ver como autoridades incompetentes. Por ende, la promoción de los juicios de garantías tendían a anular actos de autoridad que lesionaban al gobernado, cuando éste, tiempo después de la asunción en sus funciones de los servidores públicos que prestaban su voluntad psíquica a un órgano del gobierno, impugnaba la forma en que habían accedido al cargo de referencia. En los primeros casos, se dio una confusión total, ya que en ocasiones se otorgaba el amparo por la presencia de actos de autoridad incompetente (incompetencia de

origen) (en realidad autoridad ilegítima), pero en otros la Suprema Corte negaba o sobreesale el amparo.

Principalmente reinó la tesis de José María Iglesias en su carácter de Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A fin de aclarar este aspecto y poder estar en posibilidad de comprender esta teoría y su desarrollo durante el siglo XIX, su sostén a la forma en que fue superada, realiza el análisis siguiente.

En primer término cita el juicio relativo a la "cuestión de Querétaro", en el que se vio involucrado el gobernador de dicha entidad, Coronel Julio Cervantes, quien fuera patrocinado por Ignacio Luis Vallarta.

Así las cosas, durante los primeros años de vida del juicio de amparo, éste procedió contra actos en materia electoral, habiéndose planteado cuestiones sobre la legitimidad de las autoridades públicas, bajo la idea de que una autoridad que no había asumido el cargo que detentaba conforme a los lineamientos y cánones jurídicos, era incompetente de origen. Se ha creído que esta teoría fue creada por José María Iglesias, durante el tiempo que fungió como Presidente de la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, con anterioridad a esa fecha, ya se habían promovido y resuelto juicios de amparo sobre el particular, aseverándose que la persona que ocupaba un cargo público sin reunir los requisitos constitucionales o legales para acceder al mismo, era incompetente de origen y sus actos, por ende, eran inconstitucionales.

Asimismo, el autor en estudio nos dice que uno de los amparo más conocidos fue el llamado amparo de Morelos, sin embargo antes que éste se resolvieron otros, entre los que sobresale el promovido por Hermenegildo Félix, en el cual Luis Castañeda en su calidad de promotor fiscal, expuso:

"La competencia de autoridad a que se refiere la última parte del artículo citado (16) debe tomarse en un sentido estricto haciendo relación a su carácter y nunca a su origen".¹⁶⁶

Y nos dice Del Castillo del Valle que se empieza a dibujar la idea que después campearía y que rige en la actualidad, en el sentido de que la competencia atiende a aspectos *intuitu órgano* (propias del órgano de gobierno), en tanto que la legitimidad a cuestiones *intuitu personaje* (atañaderas al servidor público).

¹⁶⁶ JOSÉ MARÍA IGLESIAS Y LA JUSTICIA ELECTORAL, página 75.

En los años subsecuentes, siguió imperando esta teoría, hasta que se resolvió el amparo instaurado por León Guzmán, en su carácter de Presidente del Tribunal Superior del Estado de Puebla, contra actos de la Legislatura que pretendía juzgarlo y sancionarlo por delitos oficiales, juicio en que se inicia la superación de la teoría en estudio, para dar pauta a la idea expuesta por el lic. Luis Castañeda, referida anteriormente.

Véase que en el siglo XIX fue procedente el juicio de amparo en asuntos de índole política, pero en la actualidad y por un error de apreciación, se le considera improcedente; sin embargo, si se reglamenta debidamente el ámbito de la materia político – electoral en que puede conocer de negocios la Suprema Corte de Justicia, limitándola a que resuelva cuestiones de constitucionalidad y legalidad propiamente jurídicas (para mantenerlo como Tribunal de constitucionalidad y de legalidad) y no relativas a la forma en que un servidor público accedió a un cargo de elección popular, habría un avance significativo en este rubro.

Ignacio Luis Vallarta conoció como Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del amparo antes mencionado, promovido por León Guzmán, dando lugar a la tesis Vallarta sobre el particular, estudio en donde se alude a la distinción entre legitimidad y competencia, diferenciando la naturaleza de ambas y sosteniendo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, carece de facultades conforme al artículo 16 de la Constitución Federal para conocer de la legitimidad de funcionarios.

Y es que a partir de la tesis de Ignacio L. Vallarta, la Suprema Corte de Justicia deja de tener injerencia en asuntos en materia electoral, habiéndose conformado una tesis jurisprudencial que fue pauta para que se crearan las hipótesis constitucional y legal de improcedencia del juicio de amparo en materia electoral, lo cual trasciende hasta nuestros días.

Agrega que en 1977, el Presidente de la República somete a la consideración del Congreso un proyecto de reformas constitucionales, conocidas como *reforma política* de 1977, en la cual se presentaron dos aspectos de suma importancia:

- a) La competencia que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer del recurso de reclamación (art. 60)
- b) La competencia del mismo Tribunal para investigar la violación del voto popular (art. 97).

Como se ve, en ambos preceptos se alude a la intervención que debía tener el más alto Tribunal del país en esta materia, siendo el recurso de reclamación la facultad de mayor importancia derivada de la reforma en comento.

Cabe aclarar que este recurso procedía contra la calificación que hiciera el Colegio Electoral de la Cámara de Diputados exclusivamente en relación a la elección de diputados, sin que la calificación del Colegio Electoral del Senado pudiera ser materia del recurso de reclamación.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia resolvía el recurso, pero su resolución era exclusivamente declarativa, sin anular la elección, por lo que en realidad, no era una intervención trascendente.

En 1987 se crea el Tribunal de lo Contencioso Electoral, como un organismo tendiente a dirimir los recursos en materia electoral, siendo un intento por dar cabida a una instancia procesal por virtud de la cual se analizarán los recursos en esta materia.

Se apoya en el autor Ignacio Burgoa Orihuela, quien después de realizar el estudio del Tribunal de lo Contencioso Electoral y su competencia, concluyendo que no se trataba de un verdadero Tribunal, sino de un órgano revisor electoral, fundando su idea en el hecho de que dicho órgano no reúne los atributos esenciales de todo Tribunal propiamente dicho, agregando que el mismo no decide controversias inter partes, o sea, los conflictos que se susciten en materia electoral entre los sujetos colectivos o individuos y los órganos electorales con motivo de las elecciones. Por tanto, ante él no surge ningún debate, disputa, litigio o pleito. Consiguientemente, ante él no se sustancia ningún proceso o juicio con motivo de ninguna contienda que surja de las elecciones. No observa ninguna formalidad de substanciación de dichos recursos, decidiéndolos de plano. No escucha en defensa a los adversarios de los recurrentes. Sus resoluciones no son definitivas, ya que pueden ser modificadas, revocadas o hacerse nugatorias por los colegios electorales de ambas Cámaras legislativas, que son los órganos supremos en materia electoral.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Apud. DIALÉCTICA SOBRE EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ELECTORAL "TRICOEL", edición del autor, México, 1988.

Continúa expresando Del Castillo del Valle que el Tribunal de lo Contencioso Electoral fue transformándose paulatinamente, dando lugar al Tribunal Federal Electoral y posteriormente al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, órgano que sí tiene una función más apegada a la idea de justicia electoral.

El autor en comento se cuestiona si ¿es dable que el Poder Judicial de la Federación tenga competencia en materia electoral? Actualmente, este Poder ya tiene esa función, por virtud de las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación, del 22 de agosto de 1996, por lo que no debe pasarse por alto un punto de suma trascendencia: la participación del Poder Judicial de la Federación en funciones de justicia electoral es reciente, debido a que desde hace mucho tiempo se considerado inadmisibile en México que dicho Poder (en especial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación), conozca de negocios relacionados con la materia electoral y como se indicó anteriormente, la propia Carta Magna prevé diversas hipótesis de improcedencia del juicio de amparo en materia electoral en los siguientes preceptos que se transcriben en su parte correlativa:

"Art. 41.

"IV. Para garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, se establecerá un sistema de medios de impugnación en los términos que señalen esta Constitución y la ley. Dicho sistema dará DEFINITIVIDAD a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizará la protección de los derechos políticos de los ciudadanos de votar, ser votado y de asociación, en los términos del artículo 99 de esta Constitución.

"Art. 60 (párrafos segundo y tercero). Las determinaciones sobre la declaración de validez, otorgamiento de las constancias y la asignación de diputados o senadores podrán ser impugnadas ante las Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en los términos que señale la ley.

Las resoluciones de las Salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del Tribunal Electoral, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala serán DEFINITIVOS E INACATABLES...

"Art. 99 (cuarto párrafo). Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma DEFINITIVA E INACATABLE en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre (viene una serie de hipótesis que se analizan en el capítulo IV, del libro en comento)".

Después de ser transcritos esos preceptos, cabe resumir la improcedencia del juicio de amparo en materia electoral en las siguientes ideas:

Los artículos 41, 60 y 99 de la Carta Magna disponen que las resoluciones del Tribunal Electoral son definitivas e inapelables. Ello quiere decir que contra las resoluciones (autos, decretos y sentencias) que emita alguna de las Salas del Tribunal Electoral, no procede recurso, medio de defensa legal o juicio alguno. Por ende, en materia electoral y por mandato constitucional, no prospera, por ser improcedente, el juicio de amparo, siendo ésta una causal constitucional de improcedencia de este medio de control de la constitucionalidad de los actos de las autoridades públicas.

Ahora bien, debido a esa improcedencia del amparo, se deben crear instancias que permitan estudiar el apego o desacato con el orden constitucional y legal mexicano, de los diversos actos de autoridad electoral, para dar certeza y confiabilidad a los mismos. Surge así la creación del Tribunal de lo Contencioso Electoral (1987), que con el tiempo se convierte en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, entre cuyas funciones expresamente previstas por la Carta Magna, se encuentran las de invalidar actos de autoridades en esta materia, que contravengan disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con lo que el Tribunal Electoral adquiere la condición de un auténtico medio de control constitucional, aun cuando no lo sea en el desarrollo de todas sus funciones o facultades. Pero se ve que con las reformas a la Constitución Federal que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al 22 de agosto de 1996, este Tribunal viene a convertirse en un complemento del juicio de amparo, en la tarea de protección de los derechos del gobernado (ciudadano), frente a la arbitrariedad estatal.

No debe pasar desapercibida la corriente de abogados que considera inadmisibile que el Poder Judicial de la Federación intervenga en cuestiones de índole electoral. Tal corriente se apoya en las críticas esbozadas en torno a que la Suprema Corte de Justicia no conozca de asuntos en materia política.

Del Castillo del Valle dice que a su parecer, el problema que existe en relación a la competencia que pueda tener la Suprema Corte de Justicia en materia de justicia electoral ha sido mal planteado y visto, ya que no se trata de dilucidar si los ministros de ese Tribunal pertenecen a determinado partido político que sea parte en un juicio que se esté substanciado ante ella. En última instancia, la justicia electoral, como todas las demás clases de negocios del

orden jurisdiccional, presupone la premisa de que la dicción del Derecho se llevará adelante mediante la aplicación exacta y al caso concreto de la ley. A efecto de reforzar lo anterior, cita a Raúl Carrancá y Rivas:

"se trata de darle legalidad política al proceso electoral, sin minimizarlo ni dejarse llevar por la finta (sic) de que el Derecho reniega de la política, en especial cuando interviene un tribunal de la categoría de la Corte"¹⁶⁸

Las ideas expuestas por Carrancá vienen a desvirtuar la creencia de que no es admisible juzgar los actos derivados del proceso electoral, máxime que desde hace mucho tiempo se ha considerado inadmisibles la participación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia política, bajo el argumento de que se da esa intervención, el alto Tribunal se "politizaría", pareciendo entonces que no obstante de resolver una cuestión meramente jurídica en determinada materia de la ciencia jurídica, el máximo órgano judicial del país se "infectaría" y "enfermaría". De admitir esta idea, entonces la Suprema Corte de Justicia debería dejar de conocer de negocios del orden penal, para que no vaya a "delincuentizarse", o de algún juicio relacionado con el Código de Comercio, por que de lo contrario se "comercializaría".

Asimismo, cita a Luis del Toro Calero cuando opina que la Suprema Corte de Justicia no pierde grandeza en caso de intervenir en asuntos en materia política cuando asevera que "...el Máximo Tribunal es el órgano idóneo para revisar la legalidad del voto ciudadano sin examinar la legitimidad de las autoridades" y haciendo alusión expresa al recurso de reclamación que se incluyó en 1977 al texto constitucional, para que la Suprema Corte de Justicia pudiera intervenir en materia electoral determinando si hubo violación en el proceso de elección de servidores públicos, textualmente sostiene que con su estudio, pretendía evidenciar que "la Corte no se degrada, que la naturaleza y efectos de sus fallos son admisibles en la teoría y en la praxis, y no se lesiona el Estado de Derecho..."¹⁶⁹

A fin de soportar el planteamiento formulado por Del Toro Calero, es indispensable recordar dos ideas en que se sustenta su postura para que la Suprema Corte de Justicia intervenga en asuntos en materia electoral: "El proceso electoral debe sujetarse a las normas, estadios e instancias que culminan en la expresión del voto; analizar si hubo deformaciones, violaciones jurídicas, incorrecciones normativas es incuestionablemente tarea trascendente que en la medida que se realice con mayor capacidad jurídica e independencia de

¹⁶⁸ LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS POLÍTICOS, México, 1988, página 67.

¹⁶⁹ LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y EL PROCESO ELECTORAL, México 1978, páginas 4 y 5.

critério, podrá ofrecer y plantear mejores resultados; pero por otra parte existe la interpretación de los votos, la búsqueda de su significado dentro de contexto de situaciones estructurales y coyunturales en que se expresa. Ambas tareas se complementan, la primera es de legalidad, la segunda, político-electoral. Es necesario entender que cuando se excluye a la Corte de cuestiones políticas, debemos referirnos exclusivamente al ámbito de la lucha por alcanzar el poder y mantenerse en él, al ámbito de los derechos electorales y su efecto legitimador¹⁷⁰ "No me atemoriza el aceptar que si bien la Corte va a actuar como Tribunal de Derecho, su resolución produzca, eventualmente consecuencias políticas...La Corte al resolver el recurso que se interponga exclusivamente actuará como Tribunal de Derecho, de acuerdo con la función que constitucionalmente le corresponde; en cambio, la Cámara en el mecanismo de autocalificación (erigida en lo que antiguamente era el Colegio Electoral) tiene en cuenta consideraciones jurídicas y políticas"¹⁷¹

De las anteriores ideas, se aprecia claramente que la función que ejercitaría la Suprema Corte de Justicia, por medio del recurso de reclamación en materia electoral, implicaba una actuación netamente judicial y no de índole política. Así las cosas, era (es) válido que el alto Tribunal tenga competencia para resolver conflictos en esta materia donde actuará exclusivamente como Tribunal de Derecho, apartado de aspectos partidistas que le resten credibilidad a su actuación. Ahora bien, al reformarse la Constitución para dar cabida a una instancia judicial ante los órganos que conforman al Poder Judicial de la Federación en asuntos electorales, éstos actuarán como órganos judiciales o Tribunales de Derecho, y en caso de que el competente para resolver un juicio sea la Suprema Corte de Justicia, la misma estará encargada de llevar adelante una función de control constitucional, alejada de apasionamientos derivados de la búsqueda por el poder político. Ello se confirma con la separación que actualmente existe en donde el Presidente de la Suprema Corte de Justicia ya no es, como en el siglo XIX, una especie de vicepresidente, que a la falta de presidente de la República, asumía el cargo vacante.

Por ello, no es peligroso ni negativo que la Suprema Corte de Justicia pueda conocer de negocios en materia político-electoral, como puede ser, conociendo de una instancia (posiblemente juicio de amparo directo) en contra de las sentencias que dicte la Sala Superior del Tribunal Electoral. En última instancia, la actuación de la Suprema Corte será la de vigilante de la constitucionalidad y la legalidad en el actuar de dicho Tribunal, el que, por cierto, es el más fiel

¹⁷⁰ Op. Cit., página 55.

¹⁷¹ LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y EL PROCESO ELECTORAL, México 1978, páginas 57 y 65)

ejemplo de que el Poder Judicial de la Federación puede resolver cuestiones de constitucionalidad, sin que se pierda su augusta calidad de Tribunal de Derecho.

Resumiendo todo lo anteriormente indicado, puede decirse que la justicia electoral es importante, pues gracias a ella se mantiene dentro del Estado de Derecho y del orden constitucional a los actos de autoridades electorales, sin que quepa la idea de que tales actos sean inimpugnables ni que el Poder Judicial de la Federación debe estar apartado de esta materia, porque con su participación sujetará a los servidores públicos al marco constitucional y legalmente previsto, y en caso de que algún acto de autoridad contravenga al texto de la Ley Suprema, será invalidado o anulado, para hacer que se retome el cauce de dicha Norma Suprema, sobre la cual ningún acto de autoridad puede estar ni permanecer vigente si atenta contra el espíritu de dicha Ley.

Para robustecer este aserto, sopesense las siguientes ideas de Carrancá y Rivas: "...En suma, la llamada por Prelot jurisdicción política no riñe con la jurisdicción electoral, de rango constitucional, ya que ambas forman parte de la amplia función jurisdiccional. En consecuencia, no parece lógico el argumento de que esta última función se politice si interviene (sic) en asuntos electorales, expresión que se ha usado en sentido peyorativo perdiendo la majestad propia de la que bien se puede llamar **jurisdiccionalidad**... se puede y debe juzgar en material electoral... Hay un Derecho Electoral, hay un Código Federal Electoral, hay controversias electorales; en consecuencia debe haber un Tribunal y jueces electorales... si los derechos políticos del Pueblo Mexicano son verdaderas garantías constitucionales del gobernado, entonces todo lo que atañe a la materia deberá ser juzgado por un Tribunal de carácter constitucional"¹⁷²

Como queda expuesto, desde el siglo XIX nos encontramos ante la disputa sobre determinar si el más alto Tribunal del país tiene competencia para conocer de asuntos en materia electoral, o carece de la misma, situación que, salvo las hipótesis comprendidas en los artículos 97 (investigación de la violación al voto popular) y 105, fracción II, inciso f (acción de inconstitucionalidad en materia electoral), ambos de la Carta Magna Nacional, el máximo Tribunal del país está apartado de asuntos electorales, independientemente de que en caso de conocer de los mismos, su actuación se reduciría a dirimir conflictos netamente jurídicos, por lo que es oportuno meditar en que se legisle sobre un recurso de que tenga conocimiento la Corte para que su sentencia sea la que dirima la cuestión constitucional planteada.

¹⁷² LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS POLÍTICOS, México, 1988, páginas 13, 14, 16, 17 y 22).

4.6. Tesis de Gabino Fraga.

Habremos de atender a lo que dicho autor nos comenta en su obra *Derecho Administrativo*¹⁷³.

Dice que de conformidad con los principios de Derecho público, la situación jurídica del titular de atribuciones del Estado solamente se adquiere por el individuo investido de un cargo público en los términos que las leyes determinan. Es decir, el acto de nombramiento o de elección del funcionario o empleado público, condicionará para éste la atribución de la situación jurídica referida y la posibilidad legal de asumir todas las facultades y obligaciones del cargo para el cual ha sido investido.

Comenta en relación con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en la misma se encuentra estrictamente regulada la forma de obtener la investidura necesaria para ejercer la competencia que a cada uno de los Poderes se atribuye.

Dicha idea de conformidad con el siguiente cuadro:

PODER	FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL
Legislativo	Artículos 51 a 60
Ejecutivo	Artículos 80 y 82
Judicial	94 y 101

Igualmente nos señala que las funciones correspondientes a cada uno de los Poderes que constitucionalmente se establecen, solamente pueden ejercitarse por los titulares de esos Poderes, y existen como titulares legítimos, como funcionarios de Derecho, cuando se han observado las prescripciones de la Constitución y de la Ley Electoral que en su caso, fijan el procedimiento para la elección o designación correspondiente.

De la misma manera, cuando se trata de cargos públicos regulados no por preceptos constitucionales sino por leyes secundarias, tampoco podrán considerarse como funcionarios legítimos o de *jure* los individuos que hayan ingresado a dichos cargos sin sujetarse a las leyes respectivas.

¹⁷³ Capítulo VI, denominado "FUNCIONARIOS DE HECHO", páginas: 158 a 164.

Comenta que aunque en estricto rigor, los funcionarios irregulares no pueden actuar de una manera válida en nombre del Poder Público ya que no se han llenado las condiciones para que adquieran la competencia inherente al cargo, se ha admitido, sin embargo, que tratándose de algunos de esos funcionarios irregulares hay que reconocer dentro de ciertas limitaciones la validez de sus actos, puesto que el interés público así lo exige para dar seguridad a las relaciones jurídicas. En efecto, razones de equidad, de necesidad, obligan a considerar que deben sostenerse ciertos actos de aquellos funcionarios, pues es necesario proteger a las personas que se han visto obligadas a tratar con un funcionario que tiene todas las apariencias de funcionario legítimo, y respecto del cual no sería razonable, y sí completamente inusitado, exigir que el público que tiene que acudir ante él le reclame previamente a su intervención la demostración de que ha llenado todos los requisitos de ley para adquirir la investidura en el cargo que de hecho está desempeñando. Para atender a esa necesidad social se ha formado la doctrina de los funcionarios de hecho o de *facto*.

Asimismo, agrega que el problema de los funcionarios de *facto* interesa no sólo al Derecho administrativo, sino también y en realidad allí ha tenido su origen, al Derecho internacional, pues el reconocimiento por un Estado, del gobierno de otro nacido no de acuerdo con las leyes sino de un movimiento revolucionario, y la capacidad de un gobierno de hecho para responsabilizar a un Estado frente a otros, constituyen problemas que ocurren a menudo en la vida internacional.

Aunque en el Derecho internacional con frecuencia es intrascendente para los efectos del reconocimiento otorgado a un gobierno extranjero la distinción de gobiernos de *jure* y gobiernos de *facto*, algunos autores piensan que "*desde el punto de vista de otro Gobierno, un Gobierno es considerado como de jure, cuando se le ha reconocido en forma completa y, presumiblemente, permanente, como la organización calificada para hablar y actuar por el territorio y por el pueblo sobre los cuales ostenta jurisdicción, y especialmente cuando un individuo en particular es reconocido como el Jefe de este Gobierno*".¹⁷⁴ citando un ejemplo, Gabino Fraga comenta que el autor en que se apoya, refiere el reconocimiento de los Estados Unidos al gobierno de Venustiano Carranza, afirmando que oficialmente fue considerado como un reconocimiento de gobierno de *facto* el 19 de octubre de 1915, y como reconocimiento de gobierno de *jure* cuando el propio señor Carranza fue reconocido como Presidente, el 31 de agosto de 1917.

¹⁷⁴ Apud. Westel W. Willoughby. *The Fundamental concepts of public law*, página: 377.

También apunta que el Derecho constitucional se interesa por el problema de los gobiernos de hecho, dada la necesidad constante de calificar a la luz de los principios constitucionales la legitimidad de un gobierno surgido en forma diversa de la regulada por la Constitución política del país, y dada también la posibilidad de examinar la validez de los actos de los funcionarios de ese gobierno frente a los derechos del individuo garantizados por la Constitución.

Asimismo, comenta que al Derecho administrativo interesa fundamentalmente el problema de los funcionarios de hecho, tanto porque en dicho Derecho se regula la relación de la función pública y en consecuencia la sanción de las irregularidades en la investidura del titular de un órgano de la Administración, como por lo que se refiere a las consecuencias que para los particulares y para la misma Administración tienen los actos realizados por los funcionarios de hecho.

De acuerdo con la doctrina norteamericana, el funcionario de hecho existe en los cuatro casos siguientes:

a) Cuando sin nombramiento ni elección conocidos, un individuo desempeña un puesto público bajo tales circunstancias de reputación o aquiescencia que inducen al público a considerarlo como funcionario legítimo;

b) Cuando la elección o el nombramiento, han existido y válidos, pero el funcionario ha dejado de cumplir un requisito o condición legal;

c) Cuando ha habido elección o nombramiento, pero el funcionario es inelegible, o falta competencia al órgano que lo nombró o eligió o hubo irregularidad o defecto en el ejercicio de la competencia, y esas circunstancias son desconocidas por el público, y

d) Cuando el nombramiento o elección se han hecho de acuerdo con una ley que más tarde es declarada inconstitucional.

Por lo que se refiere a la doctrina francesa, refiere que Gastón Jèze clasifica las diversas situaciones que pueden presentarse con motivo del ejercicio de un cargo público en las siguientes tres categorías:

I. El funcionario de Derecho, que es el que goza de una investidura regular, porque su designación o elección se ha efectuado cumpliéndose con todos los requisitos que las leyes establecen;

II. El funcionario de hecho, que es el que tiene una investidura, pero que ésta es irregular y además, aparentemente, da la impresión de un funcionario legalmente designado;

III. El usurpador, que es el que carece de investidura o es tan burda la que tiene que no puede normalmente dar la impresión que da el funcionario de hecho.

Continúa diciendo que Jèze afirma que para distinguir al funcionario de hecho y al usurpador de cargo es preciso ocurrir al carácter plausible o no de la investidura: "hay funcionario de hecho si la investidura es plausible, usurpador de funciones si la investidura no es plausible", asimismo dicho autor agrega: "Para que la investidura sea plausible, es preciso que la función sea ocupada pública y pacíficamente, pues si ella está ya ocupada pacíficamente por otro individuo que es o que pasa por ser el funcionario de Derecho, el público está necesariamente advertido de que la regularidad de la investidura invocada por el nuevo ocupante, en contra de la situación pacífica existente, es dudosa. El que sin título regular asume una función ya ocupada pacíficamente, es un usurpador."

Comenta que a su vez Jèze, al tratar acerca de los gobernantes de hecho, indica que en Francia es un principio de Derecho público consignado en numerosos precedentes, que los individuos que, a consecuencia de una revolución se apoderan del poder y asumen el gobierno del país, encuentran en el asentamiento o en la pasividad general así como en el ejercicio pacífico y público de la función, la investidura plausible necesaria para la validez de sus actos. Según el mismo autor, el drama en estos casos es siempre en tres actos: primero, el golpe de fuerza; segundo, la transformación en gobierno de hecho por la aceptación general del hecho realizado; tercero, la transformación en gobierno regular por elección o un plebiscito. Mientras que los gobernantes en el momento del golpe de fuerza son jurídicamente usurpadores, su título se transforma en el de gobernantes de hecho cuando la revolución ha triunfado, cuando las autoridades públicas regularmente investidas han desaparecido y cuando se está en presencia de una alternativa temible: la anarquía o el gobierno de hecho.

Cita a Bonnard, que admite la misma tesis y afirma que "el gobierno insurreccional es un gobierno en vías de llegar a ser un gobierno de hecho, pero que no lo es aún, y por otra parte, puede no llegar a serlo, si no llega a triunfar...no llegará a ser gobierno de hecho sino cuando haya triunfado completamente sobre el otro (el legítimo)".

Comenta Gabino Fraga que como se ve en la doctrina expuesta, la transformación del usurpador en gobierno de hecho, no se realiza sino cuando la revolución ha triunfado, cuando hay ejercicio pacífico y público de la función y cuando concurre la aceptación del hecho verificado.

Fraga dice que para Th. Rousseau, "el capítulo de la usurpación —*lato sensu*— de las funciones públicas, no es en efecto sino un capítulo del estudio de la función de hecho...Solamente existen dos categorías: individuos que son funcionarios e individuos que no lo son. Pero entre estos últimos, algunos caen bajo la sanción de la ley penal y son calificados, penalmente hablando, de usurpadores".

"El usurpador se define como el que asume el gobierno por medio de la fuerza, contrariando y violando la Constitución del país."

Gabino Fraga dice que en nuestro país la doctrina de la función de hecho ha sido conocida desde tiempo remoto. Dice que en las lecciones de *Práctica Forense Mexicana*, publicadas en 1836, el señor don Manuel de la Peña y Peña, al comentar la Ley 4ª, título 4º, Partida 3ª, que declaraba válidos los mandamientos y sentencias de un esclavo al que se le hubiere hecho Juez creyéndole libre, decía: "Y los autores al explicarla (la ley citada y la ley romana *Barbarius Philippus*, de donde derivó), exponen y fundan el justo motivo porque en tales casos valen los actos hechos por un Juez no verdadero, pero que comúnmente fue reputado por tal; y consiste en que el bien público exige imperiosamente que se sostengan por el trastorno general y daños gravísimos que se resentirían de invalidarlos; y esta necesidad hace entender que la comunidad toda de ciudadanos interesada en evitarlos suple a ese Juez toda la jurisdicción y autoridad que realmente no tuvo en su principio." Y continúa diciendo: "Por esto es que los mismos autores, explicando esta regla general, ponen como indispensables estas tres circunstancias: 1ª que el acto sea de tal naturaleza que pueda legitimarse por el concepto común y cuyo valor no dependa de otra cosa que de la voluntad general...2ª es igualmente necesario que el error o concepto sea verdaderamente general de todo o de la mayor parte del Pueblo, sin que baste que lo sea sólo de la menor o de una pequeña, y 3ª que este error no sea demasiado craso o intolerable, sino racional y fundado en motivos y antecedentes algo probables", y

finalmente agrega: "aunque todos los actos judiciales hechos o autorizados por un poder ilegítimo pudiesen considerarse como nulos y de ningún valor ni efecto atendidos los principios estrictos del Derecho, el bien esencial de la nación y el sosiego y tranquilidad de todos sus súbditos en un ramo tan importante como el judicial, exigen ciertamente que se legalicen y se tengan por válidos y subsistentes...".

Fraga comenta que es bien poco lo que puede agregarse a la doctrina así expuesta, pues basta con hacerla extensiva a autoridades distintas de las judiciales a que el señor De la Peña se refería, para tenerla como perfectamente aceptable en nuestros días.

Por esta razón se limita a señalar la división que en su concepto es la más precisa para distinguir las diferentes clases de funcionarios en razón de su investidura. Cree que sobre este particular es completamente exacta la clasificación citada de Jèze, o sea la que los coloca en tres categorías: el funcionario de *jure*, el funcionario de *facto* y el usurpador.

Finalmente, nos señala que en cuanto a la cuestión de si el usurpador o los funcionarios de hecho devengan los sueldos inherentes al cargo que desempeñan, la respuesta que se impone es la negativa, sobre todo tratándose del usurpador; y por lo que hace a los funcionarios de hecho, procede tener en cuenta que, no debiendo entrar en juego el interés de terceros, ni radicando el problema de la remuneración en el funcionamiento regular y continuo de los servicios públicos, sólo queda en pie una investidura irregular que ante el Estado no pueden invocar en provecho propio los individuos que detentan un cargo público.

4.7. Tesis de Ernesto Gutiérrez y González.

En el presente apartado expondremos una síntesis de las ideas relacionadas a nuestro tema y que se hayan contenidas en su obra **DERECHO ADMINISTRATIVO Y DERECHO ADMINISTRATIVO AL ESTILO MEXICANO**, atento a lo cual, la referencia de la páginas deben entenderse referidas a esta obra.

En primer término debemos señalar las ideas del autor relativas al Estado, atento a lo cual nos señala que el mismo no existe físicamente, no tiene corporeidad que permita captarlo por medio de los sentidos, pero el Estado a través del Derecho, obra humana, crea una ficción jurídica y hace que llegue a tener, como las personas físicas, una corporeidad jurídica, no tangible, pero sí existencia jurídica al fin y al cabo.¹⁷⁵

Y respecto de la cuestión que se hace en el sentido qué se desea alcanzar por el ser humano al crear la ficción del estado, nos dice que para él, un tanto escéptico a encontrar los orígenes reales del Estado, le basta con enfocar su atención a los motivos que denomina:

- A.- Pasión por el poder.
- B.- Pasión por poder mandar a otros seres humanos.
- C.- Pasión por sentirse "amo y señor", y en muchos casos "rey" o "dios"

Señalando que cree que son cuando menos los orígenes del Estado mexicano, en un gran por ciento. Quizá en otros estados las finalidades de sus fundadores, hayan sido en verdad nobles y altruistas, pero si se da un repaso al origen del Estado mexicano, cree que habrá pocos, pero muy pocos de los fundadores que no se hayan guiado por los motivos que antes anotó.

Considera que con el advenimiento de las doctrinas revolucionarias que pregonaron que el rey no gobernaba por Derecho divino, sino que el poder radica en Pueblo, se hizo ya un tanto difícil mandar y gobernar a los hombres ambiciosos del poder escudándose en esas ideas de sangre real, o mandato de un dios, y les era preciso inventar algo que les permitiera gobernar, como habla gobernado el monarca, el rey, el emperador o el nombre que se le quiera dar, pero sin la apariencia que ya repugnaba al Pueblo, de un solo hombre con el

¹⁷⁵ Página 13.

mando y el poder absoluto. Además, había que compartir el mando y en cierta medida el poder, pues ya eran entonces muchos los que lo ambicionaban.

A lo que dice que mejor era crear una ficción, una persona moral, que asumiera teóricamente ese poder, y se dijera que ella es la que gobierna en forma omnímoda. Así entonces, los hombres que a la caída de los reyes se apoderaron del poder, empezaron a hablar de una persona moral, que atendiera al poder público, a la "representación" del Pueblo, a la defensa de los derechos de los gobernados, y tantas y tantas expresiones demagógicas, para envolver y halagar a las multitudes humanas.

Se habló así del Estado, del Estado Nacional, del Estado democrático, del Estado que encarna y representa al Pueblo, pero se cuestiona qué había de verdad en el fondo, pues sólo un grupo de hombres ambiciosos, anhelantes de poder, de poder mandar a los demás, muchos de esos hombres ególatras que tenían el deseo desde mucho tiempo atrás, refrenado por la figura del monarca, del rey, para gobernar, de ser ellos los monarcas o los dioses.

No podían ya, no era conveniente ya, apoderarse y vestirse con el título de "rey", "monarca", "emperador", etc., pues tal título ya era odioso al Pueblo, y por ello entonces recurrieron a una ficción que les permitiera alcanzar el poder y el mando, y que de otra manera no podrían alcanzar. Entonces crearon la "FICCIÓN ESTADO", y para manejarlo inventaron la figura del "presidente", "primer ministro" o títulos semejantes.

Además, esta persona ficticia, el Estado, permite que no sea ya uno solo, sino muchos, los que en mayor o menor jerarquía, detentan el mando y el poder. El presidente tiene sus ministros, tiene sus legisladores y tiene sus jueces. Así, recurren a la histórica y platónica división tripartita del poder, y que en México, cuando menos, es meramente teórica, ya que hay preeminencia del poder presidencial.

Y ya, a través de este sistema teórico de la división de poderes pueden ser muchos los hombres que, escondidos tras de la persona moral del Estado, manejan los destinos de los gobernados, y satisfacen sus pasiones de poder, de mando, y en algunos muy principalmente, de riqueza económica. En nombre del Estado, determinan impuestos a pagar por los gobernados y cambian así el nombre de los tributos que exigía el monarca a sus súbditos; en nombre del Estado imparten lo que ellos dicen que es justicia, y la imparten según su conveniencia, y poniendo por encima del derecho de sus gobernados, el "**SUPREMO DERECHO DEL ESTADO**", en nombre del Estado, inician guerras y arrastran a las juventudes al sacrificio de

la vida en nombre de un ideal, que casi nunca es el ideal de los sacrificados pues ni lo conocen, y ellos los que mandan, no se exponen con ir a la guerra, ni los suyos y así logran que luchen esos jóvenes por lo que los gobernantes tienen por metas, las más de ellas egoístas e imperialistas.¹⁷⁶

Continúa diciendo que jurídicamente hablando, el Estado es una "persona", con todos los atributos de las personas físicas, y con goce de derechos similares a los de las personas físicas, e inclusive en ocasiones con un régimen jurídico privilegiado. Sustituye a la figura del rey, del emperador, del monarca, del brujo o del cacique.

Pero se cuestiona si sirve esa persona ficticia para ocultar algo, y contesta que desde luego que sí, y ya se dijo antes: oculta a un grupo de hombres y ya también de mujeres, con ambición de gobernar, con ambición de mandar, con ambición de honores y canonijas para ellos, y para ellas, que de otra manera nunca podrían alcanzar honores y preseas, pues casi todas son personas físicas que nunca las habrían alcanzado por sí, con carácter de méritos científicos, artísticos, deportivos o de otra índole, que se requieren; se las confieren, por ser "representantes" del Estado. Sólo hay unos cuantos que están al servicio del Estado, que por méritos propios, podrían alcanzar esos honores, o que los alcanzaron antes de ser llamados al servicio del Estado.

Así entonces los que no tienen esas cualidades para por sí, recibir honores, se escudan en la persona moral Estado, y ocupan un lugar en la pirámide de mando que se establece en nombre del Estado. Eso es lo que hay en realidad y lo que en realidad es el Estado: una mampara, una fachada falsa, que aprovechan los ambiciosos de poder, de mando, de dinero, de honores, para lograr sus metas, y para que no se les repudie como al rey, al monarca, al emperador, sino que inclusive puedan diluir su responsabilidad, ocultar sus ambiciones, en el nombre del Estado.¹⁷⁷

Dice que como dijo Ripert, las personas morales han sido creadas tomando como modelo al hombre, y por lo mismo se busca dotarlas, además de los atributos de las personas físicas, de órganos.

Pues bien, a las personas morales, a las ficciones hechas a imagen y semejanza del hombre, llamadas Estado, entidad federativa y municipio, también se les dieron órganos.

¹⁷⁶ Páginas 14 y 15.

¹⁷⁷ Páginas 20 y 21.

Continúa explicando Gutiérrez y González que parece inútil decir que si los órganos de las personas físicas, no son personas, se pudiera pensar que los órganos de las personas ficticias si fueran personas, apuntando firmemente que debe tenerse en cuenta que **LOS ÓRGANOS DE LAS PERSONAS MORALES, NO SON PERSONAS, NI TIENE SENTIDO PENSAR QUE LO FUERAN.**

Lo anterior dada la mala costumbre que se tiene, y la mentalidad ya torcida, de creer que los órganos del Estado son personas, y llevar ese bárbaro pensamiento a mayores absurdos, al considerar que las secretarías de estado, y así para abajo, son también personas.

Señala que los tres órganos del Estado son:

- a) Órgano legislativo o Poder Legislativo.
- b) Órgano judicial o Poder judicial, y
- c) Órgano ejecutivo o administrativo, o Poder ejecutivo o administrativo.

Sus órganos para efectos de estudio, se pueden considerar en forma independiente, como si no hubiera otros órganos, pero ya al estudiar la actividad total del Estado, se tiene que sus órganos están interrelacionados, si bien tienen atribuida cada uno, una función específica y especial.

Pero insiste que no debe perderse de vista que cada órgano del Estado es sólo una parte de éste, **Y NO ES CADA ÓRGANO UNA PERSONA DIFERENTE DEL ESTADO.**¹⁷⁸

Sobre este particular, debemos tener en cuenta los siguientes encabezados de diversos apartados de dicha obra, a saber:

"17.- Facultades que Estados Unidos Mexicanos ejerce por conducto de las personas que ubica en su Subórgano, del Órgano Legislativo, Cámara de Senadores."¹⁷⁹

"20.- Facultades que Estados Unidos Mexicanos ejerce por conducto de los funcionarios que laboran en el subórgano, del órgano legislativo, Cámara de Diputados."¹⁸⁰

¹⁷⁸ Páginas 32 a 35.

¹⁷⁹ Página 49.

¹⁸⁰ Página 60.

"26.- Ejemplos sencillos que ilustran las dos especies de capacidad- competencia que ejerce Estados Unidos Mexicanos por conducto de los funcionarios asignados a su órgano judicial."¹⁸¹

De lo que podemos observar que Ernesto Gutiérrez y González siempre aclara que los órganos o subórganos del legislativo, judicial o ejecutivo no son personas y que necesariamente actúan por conducto de funcionarios, que son personas físicas.

Agrega el autor en comento, que hay una razón psicológica muy seria que hace conveniente para ciertos grupos sociales y personas físicas específicas, querer que los órganos y subórganos del Estado tengan la apariencia de ser personas.

Comentando que obedece a la misma razón que tuvieron los hombres, para inventar la ficción "persona moral": **OCULTAR SU PERSONA FÍSICA Y LIMITAR O ELIMINAR SU RESPONSABILIDAD, A TRAVÉS DE UNA MAMPARA DE OTRA PERSONA QUE NO EXISTE FÍSICAMENTE.**¹⁸²

Por cuanto se refiere a los trabajadores al servicio del Estado, nos comenta Ernesto Gutiérrez y González lo siguiente.

El Estado como persona ficticia que es, como persona incorpórea, como persona que no se puede captar por medio de los sentidos, no puede actuar o moverse por sí misma, sino que precisa y requiere, forzosa y necesariamente de personas físicas que realicen sus funciones.

Así, el trabajo de presidente de la República, se adquiere siempre por medio de voto popular; también el de diputado o el de senador. Pero en cambio el de ministro o ministra de la Corte, se obtiene por contrato con el Estado hecho por un nombramiento del presidente de la República y aprobación de los senadores y aceptación de la persona afortunada, en el de secretario del Estado, a la sola designación del presidente de la República y aceptación del designado, y así hay que conocer en cada caso, cómo se cierra la relación laboral con el Estado.

Sin embargo aclara que debe tenerse presente el hecho de que ninguna de las personas físicas que le prestan servicio al Estado es dueña de la función que desarrolla, sino que la función es del Estado, solamente de él, y de nadie más.

¹⁸¹ Página 69.

¹⁸² Página 97.

La función no es tampoco de los órganos del Estado, de su legislativo, su ejecutivo o su judicial, sino que la función es del Estado, y la ejerce por razón de la materia, a través de los diferentes órganos que tiene, según sea el caso.

Asimismo destaca que en el Estado, cada uno de los tres órganos con que cuenta, está relacionado íntimamente con el resto de los órganos, para hacer funcionar el todo, y no se trata de que cada uno de los órganos constituya un todo en sí, y que sí se dividen o separan de manera teórica es para efectos de estudio y no por que en la realidad sea así.

El Estado por medio del órgano ejecutivo, normalmente, pide al legislativo que haga una ley, la cual se hace por ese órgano, y se la envía al ejecutivo para que la aplique, y si se desvía un funcionario público en motivo de la misma, se pide la intervención del órgano judicial, para que meta orden al propio Estado, o a los particulares en conflicto. Todo esto así lo dicho, en forma general, y sin mayor detalle.

Por eso es que también, para los mismos efectos de su estudio, se habla de los órganos del Estado como si fueran seres autónomos, pero no lo son; y se habla de las funciones de los órganos, sin que en realidad sean de ellos, pues son del Estado, y lo único que se hace es ejercerlas por un conducto o canal especializado.

Aunado a lo anterior, el autor en comentario nos dice que en el Derecho administrativo es necesario remitirnos a las instituciones de Derecho civil, pues ante una nueva rama del Derecho debemos aprovechar lo elaborado en otras ramas.

Así entonces, hay que entender que si el Estado es persona tiene también "capacidad." Para la realización de toda clase de conductas jurídicas que se le determinan en la ley. Resultando que es el propio Estado, el Estado de Derecho, sujeto a un régimen de Derecho, el que determina en que casos puede o no adquirir un derecho, y así establece los límites de su propia capacidad de goce.

Asimismo, es muy importante entender que se ha autolimitado en su capacidad, y es regla absoluta del Derecho constitucional y administrativo en especial este principio:

"El Estado sólo tiene capacidad para hacer aquéllo que la ley le determina. Nada, que no esté establecido en la ley, lo puede hacer el Estado."

Por lo que respecta a la noción de competencia, Ernesto Gutiérrez y González, dice que no es otra cosa que un área de la capacidad total del Estado, y la cual se ejerce por éste, a través de uno de sus órganos específicos.

Y se le da el nombre de competencia, no porque sea algo diferente de la capacidad, sino porque es sólo una área específica de la misma, y resulta muy adecuado entonces, utilizar ese vocablo para distinguir el todo que es la capacidad, de una especie o parte, que es la competencia.

La competencia puede, y de hecho tiene algunos rasgos específicos, pero ello no la hace diferente en esencia de lo que es la capacidad, pues reitero, que la competencia es sólo una forma especial, específica, de ejercitar la capacidad del Estado por medio de uno de sus órganos.

Pero lo normal entre los autores de Derecho Administrativo, es no hablar de "capacidad" del Estado, sino que hablan de la "competencia" del Estado y de sus órganos, pues siguen en el error de creer que la competencia es algo diferente de la capacidad.

"competencia" es el nombre que se utiliza para referirse a una "capacidad" específica ejercida por el Estado a través de un órgano también específico, pero se le llama "competencia", para hacer esa referencia necesaria de que es ejercida solamente por un sector especializado del Estado, y que se puede precisar cuál parte del Estado es con la cual la ejercita, ya que ello es muy importante entre otros aspectos, para situar en un momento dado, cuál es el funcionario público responsable de esa conducta.

A lo cual el presente autor concluye que la **COMPETENCIA EN DERECHO ADMINISTRATIVO TIENE UNA SIGNIFICACIÓN IDÉNTICA A LA CAPACIDAD EN DERECHO PRIVADO**; es decir, el poder legal de ejecutar determinados actos, constituye la medida de las facultades que corresponden a cada uno de los órganos de la administración.¹⁶³

¹⁶³ Apud. Fraga, Gabino. **DERECHO ADMINISTRATIVO**, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, Página 267, Número 228.

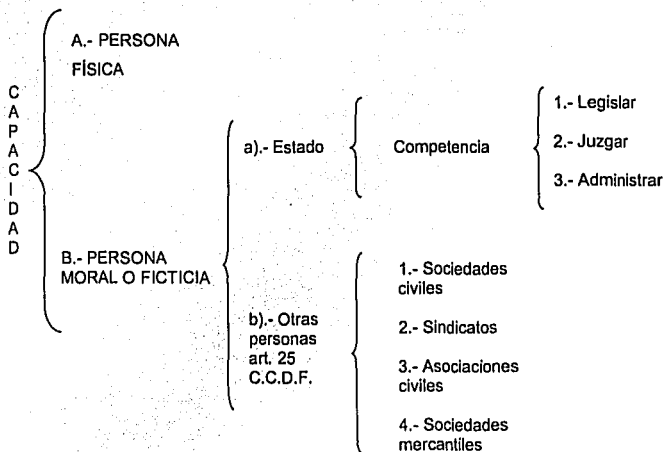
Agrega que eso de hablar de "competencia" al referirse a la capacidad, cuando se mueven en el campo del Derecho administrativo, es sólo resultado de que al iniciarse en México los estudios doctrinarios de Derecho administrativo, allá por la década de los años 20, se veía al Derecho civil como un monstruo al que debía combatirse, y alejarlo del Derecho administrativo, pues se le estimaba pernicioso, por conservador.

Y después se siguió hablando por inercia, sin mayor análisis, de "capacidad" en el acto jurídico civil, y de "competencia" en el acto jurídico administrativo como si fueran dos cosas diferentes, cuando en realidad es la misma noción, y en consecuencia, carece de sentido querer encontrar diferencias de esencia entre ambas nociones.

En materia civil también se puede hablar de "competencia", y así cuando un particular celebra con otra persona un contrato de mandato, le transmite la facultad de ejercitar en su nombre, parte de su capacidad para celebrar uno o más determinados actos jurídicos de "una específica especie", ya sea para actos de administración, para pleitos y cobranzas o para actos de dominio, y ahí se puede decir entonces que el mandatario tiene "competencia", para en nombre del mandante, celebrar un acto de dominio, o de administración, o de pleitos y cobranzas, y se estará bien hablado, pues en efecto, se le confirió por el mandante, "capacidad limitada" a sólo un ámbito específico, reducido a uno o más actos específicos, de un tipo especial, o general para un sin número de actos, pero todos del mismo tipo, y de ahí que le confiere "competencia" para ello.

Nos establece algunas diferencias que considera de matiz, pero no de fondo, entre capacidad y competencia, como género y especie, pero entendiéndose que no hay diferencia alguna de esencia, pues la "competencia" es la "capacidad" especificada a un ámbito preciso, cuando por lo general se habla de "capacidad" del Estado.

Atento a lo cual el autor en comentario, nos presenta el siguiente cuadro sinóptico, donde se observa que la capacidad es el género, y la competencia la especie, y normalmente referida sólo a la actividad del Estado:



La capacidad de la persona física y de las demás personas diferentes al Estado es igual en todo, y que la capacidad del Estado es sólo diferente de la capacidad anterior, en que sólo se puede ejercitar en relación con lo que dispone la ley como ámbito de actividad del Estado.

Ello obedece a que si se dijera que el Estado al igual que los particulares, podía hacer todo lo que la ley no le prohibiera, los funcionarios que desempeñan o ejercen la capacidad del Estado en forma de competencia, harían todo lo que les viniera en gana, y se rompería la armonía que debe haber entre gobernantes y gobernados. Los gobernados deben saber cuál es el ámbito que se le concede al Estado para ejercer su capacidad, pues con el poder que tiene, ellos sería fácil blanco de sus abusos.

Toda la capacidad del Estado es una, igual que en las personas físicas, pero sus diferentes formas de ejercitar su capacidad a través de sus órganos, reciben el nombre de

competencias, y esas diversas competencias si tienen diferencias entre sí, pero reitera que no son diferencias de esencia sino sólo de matiz.¹⁸⁴

Por lo que se refiere al concepto de órgano del Estado, nos dice que debemos de tener presente que así como en la persona física sus órganos no son personas, sino simplemente parte de la persona física, pero sin facultades o capacidad autónoma, así también en cualquier persona moral o ficticia, incluyendo al Estado, tampoco los órganos son personas.

Bajo dicha premisa básica de que los órganos no son personas, se siguen todas las consecuencias de que al no ser el órgano una persona, no tiene personalidad, ni capacidad, ni patrimonio, ni domicilio, ni alguno de los atributos de la persona.

Se apoya en Gabino Fraga, cuando dice:

"Entre el Estado y sus órganos no puede existir ninguna relación de carácter jurídico, pues para ello sería necesario que los dos términos de la relación gozarán de una personalidad jurídica, lo cual no ocurre con los órganos, que no constituyen sino una parte de la personalidad del Estado, que no son sino esferas de competencias cuyo conjunto forma la competencia misma del Estado"¹⁸⁵

Y agrega que:

"Concebidos los órganos de la administración como unidades entre las que se divide la competencia que le corresponde en materia administrativa..."¹⁸⁶

Nos comenta Gutiérrez y González que no considera adecuada la expresión del maestro Fraga al decir que los órganos son una parte de la personalidad del Estado, y que a través de ellos se divide la competencia, pues ni la personalidad ni la capacidad – competencia se fraccionan.

En el ámbito del Derecho común, una persona física o moral puede celebrar múltiples contratos de mandato u otorgar poderes, y los mandatarios o apoderados, ejercen en nombre del mandante o poderdante las actividades que se les piden y realizan los actos jurídicos

¹⁸⁴ Páginas 531 a 548.

¹⁸⁵ Apud. Fraga, Gabino. **DERECHO ADMINISTRATIVO**, Edit. Porrúa, S.A., México 1985, página 123, número 89.

¹⁸⁶ Apud. Fraga, Gabino. Op.Cit, número 90.

que se les encomiendan, pero en manera alguna se puede suponer que la personalidad, o la capacidad del mandante o poderdante se ha dividido. Lo que se ha hecho, es utilizar diferentes conductos para el ejercicio de la capacidad- competencia.

El Estado ejercita al mismo tiempo múltiples actividades por conducto de sus tres órganos y múltiples subórganos, pero ello no quiere decir ni que se fraccione la personalidad del Estado, ni quiere decir tampoco que se divida su capacidad – competencia.

En el ser humano el órgano es una parte de su cuerpo, que lo crea la naturaleza, a efecto de que a través de él, se cumpla una función de ese cuerpo.

Así el órgano tiene una función determinada, a su semejanza, al crear la ficción persona moral, la dotó de órganos, a efecto de que a través de ellos, se desarrollen determinadas funciones de la propia persona moral.

El autor en comentario expone su concepto de órgano del Estado:

“El órgano es una parte de el Estado, sin personalidad propia, a través del cual el Estado ejerce de su capacidad – competencia establecida en la ley, una función específica que le determina la propia ley.”¹⁸⁷

El Derecho establece la capacidad – competencia general del Estado, pero determina también a través de cuál órgano o subórgano se debe ejercer un cierto cúmulo de las funciones que le deja asignadas, y así en ese órgano y a través de él, se va a ejercer una o más actividades específicas del Estado, sin que normalmente, se puedan desarrollar a través de otro órgano diferente.

Esa serie de normas que establece la ley para regular la capacidad – competencia del Estado, especifican además las comunicaciones entre los órganos, y del encadenamiento de todas las funciones realizadas a través de éstos, y así se logra el funcionamiento de la administración pública.

¹⁸⁷ Página 552.

Cita a Acosta Romero, quien dice que órgano del Estado:

"Es el conjunto de elementos materiales y personales con estructura jurídica y competencia para realizar una determinada actividad del Estado; así tenemos que órgano del Estado puede considerarse al Congreso de la Unión, o bien, cada una de sus Cámaras, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o un Juzgado de Distrito, una Secretaría de Estado, etc."¹⁸⁸

Y en seguida agrega que órgano de la administración pública o unidad administrativa:

Es "el conjunto de elementos personales y materiales con estructura jurídica que le otorga competencia para realizar una actividad, relativa al Poder Ejecutivo y que desde el punto de vista orgánico, depende de éste, por ejemplo: una Secretaría de Estado, un Departamento de Estado, una Comisión Intersecretarial, etcétera. Es de observar que en este concepto pudiera quedar englobado tanto el todo como las partes del mismo, es decir, puede considerarse unidad administrativa a una Secretaría, o a una Sección de la misma."¹⁸⁹

Gutiérrez y González dice que el concepto de Acosta Romero no es admisible, pues habla de que algo intangible, como lo es el órgano, y es intangible pues el todo que es el Estado también lo es, pueda ser un conjunto de elementos materiales y personales.

Si es el Estado es inmaterial, no resulta aceptable que el órgano pudiera tener elementos materiales, y si además el Estado en sí, como persona, no tiene elementos personales, estos elementos los pudiera tener el órgano, que forzosa y necesariamente comparte la naturaleza del todo.

Finalmente, tampoco es admisible su concepto, pues establece que el órgano está dotado de competencia, cuando ya se sabe que la competencia es del Estado y no del órgano, y lo único que sucede es que el Estado ejerce su capacidad – competencia, por conducto de ese órgano, pero no es admisible que la competencia sea del órgano.

¹⁸⁸ Apud. Acosta Romero, Miguel. *TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO*, Capítulo VI, página 68.

¹⁸⁹ Idem.

Comenta que como se ha dicho y lo vuelve a repetir una vez más, el Estado al no tener corporeidad, para el ejercicio de su capacidad – competencia, requiere de personas físicas que vienen a ser las que en realidad ejecutan las actividades del Estado. Esas personas desempeñan sus labores dentro de los diferentes órganos del Estado.

Asimismo, por lo que se refiere a las diferencias entre el titular y el órgano considerado en sí mismo, nos dice Gutiérrez y González que:

1. El titular es siempre una persona física. El órgano es algo ideal, incorpóreo, y lo es, porque es parte de una persona moral ficticia, como es el Estado.

2. El titular lo es sólo en razón de que desempeña actividades físicas, intelectuales o ambas, que actualizan las funciones del Estado. El órgano es siempre el conducto por el cual el Estado ejerce su capacidad - competencia, ya que se trata de una parte permanente del Estado.

3. El titular es transitorio, ya que como ser humano, su vida misma es temporal, ya porque esté al servicio del Estado por tiempo determinado. El órgano es permanente, ya que forma parte inseparable del Estado, es una parte integrante del mismo.

4. El titular funcionario en el desempeño del cargo, salvo casos excepcionales, percibe una remuneración por su trabajo. El órgano no puede percibir remuneración alguna, pues no es persona, ni desempeña un trabajo autónomo.

Asimismo, el autor en comentario nos dice que el titular de la función no es dueño de ella, nos comenta que parecería estéril hablar sobre este tema, pues si la función es del Estado y la ejerce a través de su órgano, es lógico y elemental que la función no sea propiedad del titular que presta sus servicios al Estado, pero no siempre se ha pensado así, ni por todas las personas físicas, y menos por los que han desempeñado una función pública, ni desgraciadamente por la gran masa del Pueblo, que en lugar de ser servida, es muchas veces "esquilada" por esos que hoy se autoproclaman "servidores públicos", pero no pasan de ser casi todos, simples burócratas.

Los que desempeñan una función pública, en un alto número, especialmente entre los que se conocen como "altos funcionarios", tienen tan alto concepto de sí mismos, que creen que son llamados al servicio del Estado, debido a que éste, no puede vivir sin los conocimientos de ellos, y así llegan a tal grado de engrimiento y soberbia, que suponen que tanto la función, como los bienes que el Estado destina para el desempeño de la misma, son propiedad de ellos.

Dicho autor elabora un cuadro sinóptico, conforme al cual clasifica los diferentes tipos de personas que prestan sus servicios al Estado.

Tipos de personas físicas titulares al servicio del Estado.

- 1.- Las que prestan el servicio de manera:
 - A.- Voluntaria.
 - B.- Obligatoria.
- 2.- Las que prestan el servicio en forma:
 - A.- Remunerada.
 - B.- Gratuita
- 3.- Las que prestan el servicio en el:
 - A.- Sector Centralizado
 - B.- Sector Paraestatal
- 4.- De las que prestan el servicio en el Sector Centralizado:
 - A.- En el Servicio Diplomático y Consular
 - B.- En el ejército y Fuerza Aérea
 - C.- En la Armada Naval.
 - D.- En la policía.
- 5.- Las que prestan el servicio por convenio:
 - A.- Civil
 - B.- Administrativo Laboral y a Lista de Raya
 - a) Prestación de servicios profesionales.
 - b) Mandato
- 6.- En el sector centralizado, que pueden realizar o no actos jurídicos:
 - A.- Autoridades
 - B.- Auxiliares
- 7.- Que prestan su servicio en un área de capacidad-competencia atendiendo a:
 - A.- Un ámbito Territorial
 - B.- Un ámbito de Materia
 - C.- Un ámbito de jerarquía o grado
- 8.- Según su denominación en la Constitución
 - A.- Funcionarios.
 - B.- Empleados
- 9.- Según la Ley Reglamentaria del Art. 123 apartado B constitucional.
 - A.- De confianza
 - B.- De base

Asimismo, de las diversas clasificaciones que realiza el autor, debemos atender la correspondiente al criterio de que la persona física que desempeña la función del Estado tenga o no facultad en nombre de éste para realizar actos jurídicos.

Nos especifica que "Funcionario autoridad" es el que puede realizar en nombre del Estado actos jurídicos que implican conductas de decisión sobre un asunto determinado, y también tiene facultades de ejecución de las mismas decisiones, ya por sí, ya por ordenar y ver que se ejecuten sus determinaciones. Pero sólo como actos jurídicos que son los que debe realizar.

Es del todo importante entender entonces que el funcionario autoridad o la autoridad como se le dice simplificando, sólo puede realizar válidamente en nombre del Estado, actos jurídicos, y siempre y cuando esos actos estén precisamente establecidos en la ley.

Por ello, sólo se le puede considerar "autoridad", a aquella que se pliega a la realización de los actos jurídicos, conductas desde luego lícitas por estar autorizadas por la ley, que el Derecho establece a favor del Estado.

Si una "autoridad", verifica una conducta que no esté conforme a la ley, si realiza una conducta contraria a la ley, no estará actuando como autoridad ni estará verificando un acto jurídico, sino un hecho ilícito, y ese hecho podrá ser combatido por la persona que se vea afectada, en los términos que la ley determine.

Por su parte, el funcionario auxiliar es el que no tiene facultad de realizar actos jurídicos de decisión y ejecución, ya que su actividad se reduce a verificar sólo las conductas materiales, a realizar todos los hechos necesarios, para que el funcionario autoridad tome una decisión y ordene su ejecución.¹⁹⁰

Asimismo, por lo que se refiere al funcionario de facto, Ernesto Gutiérrez y González nos dice:

El empleado al servicio del Estado debe celebrar su contrato de nombramiento, cumpliendo con todo lo que la ley dispone, ya que las funciones del Estado a través de sus

¹⁹⁰ Páginas 560 a 575.

órganos, sólo se debe prestar por los sujetos que tienen su convenio de nombramiento legalmente celebrado.

Sin embargo, hay ocasiones en que una persona desempeña una función, sin llenar los requisitos legales para poder celebrar válidamente el contrato de nombramiento, y ejercer en nombre del Estado la capacidad-competencia inherente al cargo. Por ello, es que sobre esta materia se plantean dos cuestiones:

A.- CUANDO UN SUJETO QUE SE OSTENTA COMO FUNCIONARIO DEL ESTADO, CON TODA LA APARIENCIA DE TAL, Y SIN QUE LE PUBLICO QUE TRATA CON ÉL PUEDA EXIGIRLE LA DEMOSTRACIÓN DE QUE HA LLENADO TODOS LOS REQUISITOS QUE MARCA LA LEY PARA ADQUIRIR, LA INVESTIDURA EN EL CARGO, QUE DE HECHO ESTÁ DESEMPEÑANDO, ¿ESAS CONDUCTAS POR EL REALIZADAS SE DEBEN CONSIDERAR ACTOS JURÍDICOS, Y DEBE RESPETARLOS EL ESTADO?

B.- EN SU CASO, DEMOSTRADA SU FALTA DE CUMPLIMIENTO A LA LEY PARA OCUPAR EL CARGO, ¿SE SANCIONA A ESA PERSONA QUE SE OSTENTO COMO FUNCIONARIO?

Para resolver estas cuestiones, que han sido no poco frecuentes en la vida del país, se elaboró la llamada "TEORÍA DE LOS FUNCIONARIOS DE HECHO".

Nos dice que no todos los funcionarios de facto o de hecho deben recibir el mismo trato jurídico, pues son distintas las posiciones que guardan ante la ley. Atento a lo cual se han realizado diversas clasificaciones, de las cuales nos expone las dos que considera más importantes.

I. FUNCIONARIOS DE FACTO O DE HECHO, DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA MANERA EN QUE SE ACCEDIÓ AL CARGO, Y SE SUBCLASIFICAN EN;

A.- FUNCIONARIOS DE HECHO *LATO SENSU*, QUE SE VUELVEN A CLASIFICAR EN:

a).- FUNCIONARIOS DE HECHO *STRICTO SENSU* O EN ESTRICTO SENTIDO.

b) USURPADORES.

II. FUNCIONARIOS DE HECHO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA INTEGRACIÓN DE UN GOBIERNO, DE UN ESTADO Y SE SUBCLASIFICAN EN:

A.- FUNCIONARIOS O GOBIERNOS NO RECONOCIDOS.

B.- FUNCIONARIOS O GOBIERNOS DE *FACTO* O DE HECHO.

C.- FUNCIONARIOS O GOBIERNOS DE *JURE* O DE DERECHO.

Los funcionarios de hecho *lato sensu*, esto es, que en forma genérica, de manera amplia, se les designa con este calificativo, a cualesquiera funcionarios que llegan al cargo en forma anómala, sin cumplir con los requisitos de la ley, el catálogo de empleos del Estado, las condiciones generales de trabajo, y el contrato de nombramiento, exigen para la celebración adecuada y legal de éste último.

Pero esa denominación genérica de "*lato sensu*", implica que es un género, y que admite especies, por lo que se subclasifica, precisamente atendiendo a la forma en que se llegó a ocupar el cargo, esto es, si se adquirió sólo con engaño, y no un engaño burdo, o si se tomó el cargo por medios violentos, por la fuerza.

Con ese punto de vista se habla de

a) Funcionarios de hecho *stricto sensu* o en sentido estricto

b) Usurpadores.

Ambos tipos de funcionarios de hecho tienen en común la ilegalidad de su investidura, pero se diferencian en que los primeros celebran el contrato de nombramiento y entran al cargo, por un vicio de la voluntad del Estado, que en materia del acto jurídico contrato se designa como error mantenido por mala intención, o bien provocado por dolo, y los segundos celebran el contrato de nombramiento y entran al cargo por un vicio diferente de la voluntad, que es la violencia.

Los funcionarios de hecho *stricto sensu* o en sentido estricto son los que ocupan el cargo, haciendo incurrir al Estado, por conducto del funcionario que en su nombre celebra el

contrato de nombramiento, en un error, ya sea que éste, el error, se genere por mala intención, o se genere por dolo.

Por lo que se refiere a los usurpadores nos dice que más que recibir el cargo, se apoderan de él en forma violenta, por medio de la fuerza, por medio de la violencia.

En relación a los funcionarios de hecho desde el punto de vista de la integración de un gobierno, de un Estado, nos dice que hay un gobierno que se designa como no reconocido, uno designado como de facto y finalmente, uno denominado como de jure.

Esta clasificación interesa tanto al ámbito del Derecho internacional como en el Derecho interno, y dentro de éste último, al constitucional y al administrativo.

a) En el ámbito del Derecho internacional interesa saber a los Estados de la comunidad internacional, cuando nace un gobierno en otro estado, pero surge no de acuerdo con las leyes expedidas con anterioridad, sino con motivo de un movimiento revolucionario; entonces hay necesidad de saber si los actos de los funcionarios de ese nuevo gobierno no se estiman realizados por funcionarios debidamente nombrados, y si pueden o no responsabilizar al país.

Mientras no se llega a la calidad de gobierno o funcionarios de jure, los demás países tienen reservas para el trato con los funcionarios del nuevo gobierno, y así resulta que:

A.- FUNCIONARIOS NO RECONOCIDOS O GOBIERNOS NO RECONOCIDOS, son los que resultan frente a la comunidad internacional de países, en el primer momento de una revolución en los países que la sufran, y en ese caso los demás países no les dan reconocimiento jurídico alguno a las conductas que realizan los funcionarios surgidos del movimiento armado.

Y no les dan reconocimiento alguno, a los actos de esos funcionarios, pues no saben si el día de mañana, el antiguo régimen vuelve al poder, y destruye a los rebeldes, desconociendo todo lo que éstos hayan hecho, o si esos nuevos funcionarios asumen una política contraria a la que observa aquel país que deseara reconocer al nuevo gobierno.

B.- FUNCIONARIOS O GOBIERNOS DE HECHO O DE FACTO, son los que han surgido de ese movimiento revolucionario de que antes se habló, ya se han afianzado en el control y administración de su país, y tienen ya alguna solidez, por lo cual los demás países

consideran que, aunque no se entablen relaciones diplomáticas, hay cierta seguridad y respeto a los derechos de los habitantes del país, y la posibilidad de que el Pueblo respalde los compromisos que asuman los nuevos gobernantes.

C.- FINALMENTE LOS FUNCIONARIOS O GOBIERNOS DE JURE, son a los que se reconocen por los demás países, o gran número de ellos, a los nuevos funcionarios emanados de un movimiento revolucionario, en forma completa y con presunción de permanencia, y con la certeza de que representan y obligan al Pueblo que gobierno.

b).- **EN EL ÁMBITO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL**, interesa esta clasificación de los funcionarios, para calificar la legitimidad de un gobierno surgido en forma diversa de la regulada por el máximo texto político, la Constitución Política del país, y también para calificar los actos de ese gobierno y de los funcionarios frente a los derechos que protege la Constitución a favor de los ciudadanos.

c).- Por último, también interesa esta clasificación al Derecho administrativo para el caso de que los funcionarios emanados del movimiento revolucionario no se lleguen a consolidar en los cargos administrativos, se sepa cuál será la sanción para los actos que hubieren realizado, así como para los autores de los mismos.

Finalmente, nos indica que por lo que respecta a la sanción física al funcionario de hecho, el Código Penal del Distrito Federal, aplicable en materia federal¹⁹¹, determina en su artículo 250 fracción I, la sanción para aquella persona que se hace pasar por funcionario sin serlo, y dispone:

"Se sancionará con prisión de un mes a cinco años y multa de diez a diez mil pesos:

I.- Al que, sin ser funcionario público, se atribuya ese carácter y ejerza alguna de las funciones de tal."

Ernesto Gutiérrez y González, también nos señala que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en la fracción IX de su artículo 47, dispone que son obligaciones de todo servidor público:

¹⁹¹ Sobre este particular, debe recordarse que actualmente existe por un parte el Código Penal Federal y por otra el Código Penal para el Distrito Federal, teniendo ámbitos de regulación por materia diferentes.

"IX.- Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluido el período para el cual se le designó o de haber cesado, por cualquier otra causa, en el ejercicio de sus funciones."

Y la sanción por la violación se determinará por la autoridad competente, conforme a la gravedad de la infracción.

E incluso también nos indica que podría configurarse el delito de ejercicio indebido de servicio público, en el artículo 214, que dispone:

"Comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que:

I.- Ejerce las funciones de un empleo, cargo o comisión sin haber tomado posesión legítima, o sin satisfacer todos los requisitos legales."

4.8. Tesis personal.

"Es misión y deber del hombre defender sus derechos y los de sus semejantes; mas de todos esos derechos hay uno que no deberá ceder por nada del mundo: el derecho a pensar por cuenta propia. Tal es el sentido último del mensaje cartesiano."

Risieri Frondizi

Nuestra tesis se integra de tres partes:

- a) Conceptualización de las designaciones jurídicas de funcionarios.
- b) Conceptualización de la competencia de origen.
- c) Justificación del análisis de la competencia de origen dentro del juicio de amparo en designaciones jurídicas de funcionarios.

Designaciones jurídicas de funcionarios (concepto)

Hemos hablado desde el título de la presente tesis del concepto de *designaciones jurídicas de funcionarios*, aclarando que usamos dicho término en contraposición a lo que consideramos las *designaciones políticas de funcionarios*.

Para esclarecer lo anterior, debemos recordar el Estado es una estructura jurídico - política cuya entidad no es material, sino meramente ideal. Asimismo, bajo una perspectiva político - científica tiene una forma de Estado y una forma de Gobierno.

Para el caso concreto de México, el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce que 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 la propia ley fundamental, mientras que el artículo 41 constitucional dispone que 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.

De lo que podemos concluir que el Estado Mexicano, es una realidad política jurídica, que se encuentra estructurada mediante diversas entidades denominadas *órganos del Estado*, y a las cuales corresponde un cúmulo de facultades, al que se le ha denominado *competencia*. Dicha *competencia*, a su vez se encuentra taxativamente prevista en normas jurídicas, a efecto de establecer el control en su ejercicio, así como para garantizar los derechos de los gobernados o personas sometidas al poder público (en el momento en que un órgano del Estado ejerce poder público sobre uno o varios gobernados se convierte en autoridad, e incluso cuando existe una desviación de poder hacia un particular y este lo ejercita contra otros gobernados, surge la denominada autoridad de hecho)

Conforme a lo anterior, tenemos una visión estructural de cualquier Estado, pero esa estructura necesita de un gobierno o conjunto de personas físicas que ejercite el poder público y conduzca los destinos del propio Estado, principalmente en su elemento Pueblo. Surgen así las formas de gobierno, de las cuales destaca la democracia, pero como la misma no puede ser directa (toma de las decisiones correspondiente al Estado por la mayoría de todos y cada uno de los ciudadanos), es que existe la democracia indirecta (representación de los ciudadanos por órganos del Estado) la cual se ejercita a través de elecciones populares. Lo anterior bajo el principio lógico de que no todos los individuos podemos gobernar.

Paralelamente, es de indicarse que al momento en que una persona es titular de un órgano del Estado, la misma adquiere el carácter de funcionario público.

Finalmente, es necesario diferenciar la "*designación*" como tal, del "*nombramiento*" de un funcionario, ya que la primera se identifica con el proceso seguido por los cauces políticos - jurídicos para que una persona física sea titular de un órgano del Estado, mientras que el segundo es el acto jurídico formal por el cual culmina el proceso de designación y elemento de la relación de trabajo con el Estado como patrón.

Por lo anterior, es que consideramos que las designaciones políticas de funcionarios son aquellos procesos en los que se designa a una persona titular de un órgano del Estado por cauces democráticos, es decir elecciones populares (V. Gr. Presidente de la República, Diputados, etc.), mientras que como un concepto antitético, consideramos las *designaciones jurídicas de funcionarios* como aquellos procesos en que la designación del titular del órgano del Estado se hace discrecionalmente por otro funcionario u órgano colegiado, de conformidad con procedimientos previstos en normas jurídicas (leyes, reglamentos, etc.) y sin que medie la voluntad popular (V. Gr. Secretarios de Estado).

Por lo anterior, es que la presente tesis deja a un lado la justicia electoral (jurisdicción respecto de validez de elecciones populares, o en nuestro concepto designaciones políticas de funcionarios), para ocuparse de todas aquellas designaciones en las que no se inmiscuye la voluntad del Pueblo, sino la discreción de un funcionario u órgano colegiado, y el procedimiento se lleva a cabo conforme a normas jurídicas (principio de legalidad) a efecto de culminar con un nombramiento.

Concluyendo, que las designaciones jurídicas de funcionarios son procedimientos totalmente jurídicos, pues el crisol a través del cual se entienden, es una norma jurídica (y no la voluntad popular).

Competencia de origen (Concepto)

En nuestro criterio, creemos que el concepto de competencia de origen es correcto a efecto de designar la competencia que corresponde a una persona para ser titular de un órgano del Estado (funcionario).

Antes de explicar lo anterior, no omitimos señalar que en criterio de la mayoría de autores que han abordado el presente tema, se separa la legitimidad de la competencia, como dos instituciones jurídicas totalmente diversas, destacando que algunos autores como José María Iglesias las considera tan íntimamente ligadas que no podría darse la competencia sin la legitimidad, y otros juristas como Ignacio L. Vallarta las consideran totalmente independientes.

Sin embargo, nosotros consideramos que al menos, existen dos tipos de competencia, la *competencia de facultades de un órgano del Estado* y la *competencia de origen del funcionario público*.

Es decir, no creemos que hablamos de dos instituciones diversas (legitimidad y competencia) sino de una sola (competencia) en dos aspectos diversos.

Debe recordarse que el vocablo *competencia* tiene un componente semántico y un a etimología relacionados a la incumbencia o correspondencia de algo, derivado del verbo *competere*. E incluso este punto es el que consideramos que diversos autores han soslayado, es decir el estudio integral de las instituciones jurídicas, incluso desde la etimología de los términos utilizados en la ley. Lo anterior porque la *competencia* en una connotación vulgar nos da la idea de correspondencia que aplicada a una ciencia del Derecho debe ser entendida bajo el mismo principio semántico (consideramos que no podemos separar de manera absoluta el contenido técnico jurídico de una palabra de su componente semántico del cual deriva en la mayoría de casos).

Luego entonces cuando hablamos de la *competencia de facultades de un órgano del Estado*, necesariamente nos referimos ese cúmulo de facultades o potestades del ejercicio del poder público que **incumbe o corresponde** a un órgano del Estado para desarrollar sus funciones.

Mientras que por otra parte la *competencia de origen de un funcionario público*, debe entenderse en el sentido de que existiendo un órgano del Estado como una parte estructural, requiere de una persona física que lo encarne, la cual al hacerlo adquiere el carácter de funcionario público.

Sin embargo no cualquier persona puede llegar y autonombrarse titular de un órgano el Estado, sino que para ello se requiere de un proceso (designación), resultando que **competerá (incumbirá o corresponderá)** a la persona el carácter de funcionario público (titular del órgano del Estado), siempre que haya cumplido con todos los requisitos que prevén las normas jurídicas que regulan la designación. Por lo cual la competencia de origen se entiende en relación al funcionario público (entendido como una institución jurídica ubicada como intersección entre el órgano del Estado -entidad estructural- y la persona física -voluntad humana-). Es decir, no puede haber funcionario público sin que la persona física que es titular del órgano del Estado haya sido *designada y nombrada*, jurídica o políticamente.

Justificación del análisis de la competencia de origen dentro del juicio de amparo en designaciones jurídicas de funcionarios.

Se propone que se lleve a cabo dicho estudio por que, como se ha dicho, las *designaciones jurídicas de funcionarios* responden a procedimientos en que interviene la discrecionalidad de otro funcionario público u órgano colegiado, conforme a normas jurídicas, y sin existencia de elecciones populares. Es decir, sería el sector yuxtapuesto a la denominada justicia electoral.

Es decir, la justicia electoral al versar sobre elecciones populares, consideramos tiene un carácter eminentemente político, mientras que las *designaciones jurídicas de funcionarios* tienen básicamente un carácter jurídico.

La justicia electoral a nivel federal (*designaciones políticas de funcionarios*) actualmente se desarrolla por el Poder Judicial de la Federación a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Electoral, e Instituto Federal Electoral, dentro de sus ámbitos competenciales, y sin perjuicio de los órganos análogos existentes en cada Estado de la República Mexicana.

Por lo anterior es que se considera que las *designaciones jurídicas de funcionarios* sean analizadas dentro del juicio de amparo, en razón de que como se ha dicho responden a procesos regidos primordialmente por un principio de legalidad y no político, razón por la cual el gobernado tiene derecho a defender sus garantías de legalidad, consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los derechos públicos subjetivos correspondientes, se revelarían en que todo acto de molestia emita de autoridad competente, en sus facultades y de origen, en términos del artículo 16 de la Constitución Federal, así como que la exacta aplicación de la ley, tanto en materia civil como penal, se refiera a las designaciones y nombramientos de los funcionarios públicos que actúen como autoridades.

Debiendo conocer de ello el Poder Judicial de la federación en razón de que se trata de garantías individuales, en términos del artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, e incluso por virtud de la extensión protectora del amparo, cuyo fundamento son los citados artículos.

Conclusiones

1. Las instituciones jurídicas deben ser estudiadas de manera integral, incluso desde la etimología de los términos en que se redactan las leyes, para determinar el marco o abanico posible de interpretaciones que pueden presentar y que formalmente son todas válidas.
2. Los conceptos manejados en las instituciones jurídicas, a pesar de tener carácter técnico, en la mayoría de los casos, se encuentran ligados a connotaciones vulgares semánticas que no deben soslayarse.
3. El Derecho es un sistema de conceptos e instituciones que podría dar lugar a concepciones ius-idealistas o ius-conceptualistas de la realidad (fenómenos jurídicos).
4. La competencia de origen, entendida en sí misma como un aspecto de la competencia *lato sensu*, es una institución cuyo estudio inició en México y la cual no debe confundirse, en un aspecto técnico jurídico con la legitimidad.
5. El análisis de la competencia de origen deriva del siglo XIX y no es atribuible a José María Iglesias ni tampoco creemos que a Isidro Montiel y Duarte, pues antes del amparo de Morelos, la Suprema Corte ya había resuelto amparos en los que se estudió dicha institución.
6. En el siglo XIX, la tendencia predominante al estudiar la incompetencia de origen era otorgar el amparo y protección de la justicia federal si se concluía que los actos contra los cuales se promovía dicho juicio adolecían de tal vicio.
7. Es hasta la Quinta Época en que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en general el Poder Judicial de la Federación retoma los criterios sustentados por Ignacio L. Vallarta, dándoles vigencia y positividad, dando como resultado lo anterior que el estudio de la competencia de origen sea impropio dentro del juicio de amparo.

8. Los diversos juristas que han estudiado la competencia de origen se han centrado más en determinar si el Poder Judicial de la Federación tiene o no facultades para realizar el estudio dicha institución (competencia de origen), que en determinar su naturaleza jurídica.

9. El Estado se ha concebido, desde el siglo XIX como una estructura conformada de órganos, a los cuales compete o corresponde un cúmulo de facultades. Dicha concepción del Estado deviene de las forma de pensamiento mecanicista - positivista reinante en dicho siglo.

10. Las designaciones jurídicas de funcionarios, son aquellos procesos regidos por el principio de legalidad en que la discrecionalidad de un funcionario o de un órgano colegiado, es el factor para que una persona física encarne un órganos del Estado y adquiera el carácter de funcionario público (subordinado o no al funcionario u órgano que lo designó).

11. El concepto de designación jurídica de un funcionario es antitético del diverso concepto de designación política de un funcionario, pues en esta última la persona física accede a encarnar un órgano del Estado mediante una elección popular. Si bien puede alegarse que toda designación jurídica de un funcionario tiene un plano político, consideramos que el mismo no es el predominante, sino el jurídico, mientras que en un proceso electoral popular ocurre lo contrario.

12. La competencia de origen puede concebirse como una institución jurídica de intersección entre el órgano del Estado (institución jurídica referida a la entidad estructural) y la persona física (voluntad humana necesaria).

13. La competencia de origen es una especie de la competencia *lato sensu*, por lo cual necesariamente queda comprendida dentro de la garantía de autoridad competente prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

14. El estudio de las designaciones e incluso de los nombramientos de funcionarios, tratándose de designaciones jurídicas de funcionarios corresponde al Poder Judicial de la Federación por derivadas de aplicación de leyes, en términos de la garantía de exacta aplicación de la ley, civil y penal, contenida en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

15. El Estudio de la competencia de origen es procedente dentro del juicio de amparo en designaciones jurídicas de funcionarios, más no así por lo que respecta a designaciones políticas de los mismos, pues estas últimas estarán bajo el control de los órganos encargados de administrar justicia electoral.

BIBLIOGRAFÍA.

Arellano García, Carlos.
EL JUICIO DE AMPARO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1998.

Arteaga Nava, Elisur.
DERECHO CONSTITUCIONAL.
Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos.
Volumen 2.
Edit. Harla.
México, 1997.

Bobbio, Norberto, Matteucci, Nicola y otros.
DICCIONARIO DE LA POLÍTICA.
Edit. Siglo Veintiuno Editores.
México, 1988.

Borja, Rodrigo.
ENCICLOPEDIA DE LA POLÍTICA.
Edit. Fondo de Cultura Económica.
México, 1998.

Burgoa Orihuela, Ignacio.
**-- DICCIONARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO.**
Edit. Porrúa.
México, 1998.

-- EL JUICIO DE AMPARO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1995.

-- LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1997.

-- RENOVACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917.
Edit. Instituto Mexicano del Amparo.
México, 1994.

Cabanellas, Guillermo.
DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL.
Edit. Heliasta.
Argentina, 1989.

Carpizo, Jorge.

LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917.

Edit. Universidad Nacional Autónoma de México – Coordinación Humanidades.
México, 1973.

Corominas, Joan.

**DICCIONARIO CRÍTICO ETIMOLÓGICO
CASTELLANO E HISPÁNICO.**

Edit. Gredos.
España, 1989.

Chávez Castillo, Raúl.

JUICIO DE AMPARO.

Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos.
Volumen 7
Edit. Harla.
México, 1997.

De la Cueva, Mario.

EL NUEVO DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO.

Edit. Porrúa.
México 1999.

De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael.

DICCIONARIO DE DERECHO.

Edit. Porrúa.
México, 1986.

Del Castillo del Valle, Alberto.

---INNECESARIA EXPEDICIÓN DE UNA "NUEVA" LEY DE AMPARO.

Edit. Edal Ediciones, S.A. de C.V.
México, 2000.

-- LEY DE AMPARO COMENTADA.

Edit. Duero, S.A. de C.V.
México, 1992.

--PRIMER CURSO DE AMPARO.

Edit. Edal Ediciones, S.A. de C.V.
México, 1998.

-- SEGUNDO CURSO DE AMPARO.

Edit. Edal Ediciones, S.A. de C.V.
México, 1998.

**-- REGLAMENTACION CONSTITUCIONAL
DE LA JUSTICIA ELECTORAL FEDERAL.**

México, 1997.

D'ors, A., y otros.
EL DIGESTO DE JUSTINIANO
Edit. Aranzadi.
España, 1968.

Fix-Zamudio, Héctor.
ENSAYOS SOBRE EL DERECHO DE AMPARO.
Edit. Porrúa, S.A. – Universidad Nacional Autónoma de México.
México, 1999.

Fraga, Gabino.
DERECHO ADMINISTRATIVO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1993.

García Máynez, Eduardo.
INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1992.

Garrone, José Alberto.
DICCIONARIO MANUAL JURÍDICO ABELEDO PERROT.
Edit. Abeledo – Perrot.
Argentina, 1989.

Gutiérrez y González, Ernesto.
**DERECHO ADMINISTRATIVO Y DERECHO
ADMINISTRATIVO AL ESTILO MEXICANO**
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1993.

Guzmán Orozco, Guillermo.
**FALLOS HISTÓRICOS DE LA SUPREMA CORTE
DE ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA**
Edit. Poder Judicial de la Federación.
México, 2000.

Iglesias, José María.
CUESTIONES CONSTITUCIONALES.
Compilador: Javier Moctezuma Barragán.
Colección: Al siglo XIX, ida y regreso.
Edit. Universidad Nacional Autónoma de México.
México, 1996.

Kelsen, Hans.
LA TEORÍA PURA DEL DERECHO.
Edit. Editora Nacional.
México, 1976

Lasalle, Ferdinand.
¿QUÉ ES UNA CONSTITUCIÓN?
Edit. Ediciones Coyoacán, S.A. de C.V.
México, 1994.

Lucero Espinosa, Manuel.
**TEORÍA Y PRÁCTICA DEL CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO ANTE EL TRIBUNAL
FISCAL DE LA FEDERACIÓN.**
Edit. Porrúa.
México, 1998.

M. Walker, David.
THE OXFORD COMPANION TO LAW.
Edit. Oxford University Press.
U.S.A., 1980.

Martínez Morales, Rafael I.
DERECHO ADMINISTRATIVO.
Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos
Volumen 3.
Edit. Harla.
México, 1997.

Plascencia Villanueva, Raúl.
JURISPRUDENCIA.
Serie Jurídica.
Colección Panorama del Derecho Mexicano.
Edit. Mc Graw Hill
México, 1997.

Tena Ramírez, Felipe.
-- DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1994.

-- LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO.
Edit. Porrúa, S.A.
México, 1976.

Varios.
DICCIONARIO DE SOCIOLOGÍA.
Edit. Fondo de Cultura Económica.
México, 1997.

Varios.
DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO SALVAT.
Edit. Salvat Editores, S.A.
España, 1998.

Varios.
ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA.
 Edit. Editores – Libreros.
 Argentina, 1985.

Varios.
**INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DE LA
 DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN EN
 EL ORDENAMIENTO MEXICANO.**
 Edit. Universidad Nacional Autónoma de México – Corte de Constitucionalidad
 de Guatemala.
 México, 1998.

Varios. Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho
 de la Universidad Nacional Autónoma de México.
DERECHO PROCESAL.
 Volumen 4
 Edit. Harla.
 México, 1997.

Varios. Fundación Tomás Moro.
DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA.
 Edit. Espasa – Calpe, S.A.
 España, 1998.

Varios. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional
 Autónoma de México.
DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO.
 Edit. Porrúa – Universidad Nacional Autónoma de México.
 México, 1994.

Varios. Real Academia Española.
DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.
 Edit. Espasa – Calpe, S.A.
 España, 1998.

Varios, Suprema Corte de Justicia de la Nación.
MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO.
 Edit. Themis.
 México, 1999.

PÁGINAS DE INTERNET CONSULTADAS.

Legal Information Institute of the Cornell Law School (EE.UU.A.)
 (<http://www.law.cornell.edu/>)

Suprema Corte de Justicia de la Nación (Estados Unidos Mexicanos).
 (<http://www.scjn.com.mx>)

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de
 México.
 (<http://www.juridicas.unam.mx>)

ÍNDICE

TEMA	PÁGINA
INTRODUCCIÓN	4
CAPITULO I	
APARATO CONCEPTUAL	
1.1 Autoridad y Funcionario	
Autoridad	
Componente semántico	8
Etimología	8
Concepto jurídico	9
Funcionario	
Componente semántico	16
Etimología	16
Concepto jurídico	17
Delimitación conceptual	20
1.2 Competencia, Legalidad y Legitimidad	
Competencia	
Componente semántico	22
Etimología	22
Concepto jurídico	24

Legalidad y Legitimidad

Componente semántico (Legalidad)	24
Componente semántico (Legitimidad)	24
Etimología	25
Concepto jurídico	26
Delimitación conceptual	28

1.3 Designación y Nombramiento**Designación**

Componente semántico	29
Etimología	29
Concepto jurídico	30

Nombramiento

Componente semántico	31
Etimología	31
Concepto jurídico	32
Delimitación conceptual	41

1.4 Órganos Públicos**Órgano**

Componente semántico	42
Etimología	43

1.4.1 Órgano del Estado

Componente semántico	44
Etimología	45
Concepto jurídico	45

1.4.2 Órgano de Gobierno

Componente semántico	48
Etimología	48
Concepto jurídico	49
1.4.3 Órganos con Autonomía	
Componente semántico	50
Etimología	51
Concepto jurídico	51
1.4.4 Organismo Descentralizado	
Componente semántico	53
Etimología	53
Concepto jurídico	53
1.4.5 Organismo Desconcentrado	
Etimología	55
Concepto jurídico	55
Delimitación conceptual	56
1.5 Poder Público y Política	
Poder Público	
Componente semántico	57
Política	
Componente semántico	59
Etimología	60
1.5.1 Concepto Político del Poder Público	62
1.5.2 Concepto Jurídico del Poder Público	63
1.5.3 Concepto Científico (Política)	65
Delimitación conceptual	65

CAPÍTULO II ANÁLISIS HISTÓRICO DE LAS INSTITUCIONES DE LA LEGITIMIDAD Y LA COMPETENCIA

2.1 Antecedentes en Derecho comparado

Digesto	68
Caso Marbury Vs. Madison	68
Reelección del gobernador Barstow	74

2.2 Antecedentes en México

Amparos en que se estudió la competencia de origen.	75
Amparo de Morelos	82
Amparo de Puebla	95
Jurisprudencia dictada en relación a la usurpación prerevolucionaria	98

2.3 Naturaleza jurídica del juicio de amparo 101

CAPÍTULO III CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL FEDERAL RESPECTO DE LA IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO EN CONTRA DE ACTOS DE AUTORIDAD VICIADOS POR INCOMPETENCIA DE ORIGEN.

3.1 Concepto y finalidad de la jurisprudencia 110

3.2 Análisis de la jurisprudencia 291, dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Quinta Época, bajo el rubro "INCOMPETENCIA DE ORIGEN"	115
---	-----

3.3 Análisis de la Tesis de Jurisprudencia I.3º.A. J/9, dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la Novena Época, bajo el rubro: "TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN, COMPETENCIA DEL EXAMEN DE LA INCOMPETENCIA DEL

FUNCIONARIO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 238, FRACCIÓN I DEL CÓDIGO FISCAL."	122
---	------------

3.4 Análisis de la Tesis dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito en la Octava Época, bajo el rubro: "INCOMPETENCIA DE ORIGEN. NOCIÓN Y DIFERENCIAS CON LA COMPETENCIA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL."	126
--	------------

3.5 Consideración de la Tesis 634, dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el rubro: "ACTUACIONES DURANTE LA USURPACION."	128
---	------------

CAPÍTULO IV LA COMPETENCIA DE ORIGEN Y EL JUICIO DE AMPARO

4.1 Tesis de José María Iglesias	130
---	------------

4.2 Tesis de Nicolás Medina	160
------------------------------------	------------

4.3 Tesis de Ignacio L. Vallarta	163
---	------------

4.4 Tesis de Ignacio Burgoa Orihuela	175
---	------------

4.5 Tesis de Alberto del Castillo del Valle	185
--	------------

4.6 Tesis de Gabino Fraga	195
----------------------------------	------------

4.7 Tesis de Ernesto Gutiérrez y González	201
--	------------

4.8 Tesis Personal

Designaciones jurídicas de funcionarios (Concepto)	222
---	------------

Competencia de origen (Concepto)	224
---	------------

Justificación del análisis de la competencia de

origen dentro del juicio de amparo en designaciones jurídicas de funcionarios	226
Conclusiones	227
Bibliografía	230