



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA FE PÚBLICA COMO  
ATRIBUTO DEL ESTADO”.

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
PRESENTA:  
VICTOR MANUEL CONTRERAS VALLEJO.

ASESOR DE TESIS  
DR. RAÚL JUAN CONTRERAS BUSTAMANTE  
DIRECTOR DE LA FACULTAD DE DERECHO.

CIUDAD DE MÉXICO

2020



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

# INDICE

INTRODUCCIÓN.....	4
-------------------	---

## CAPÍTULO PRIMERO ESTADO DE DERECHO COMO CAUCE PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD.

1. NOCIÓN DE ESTADO.....	7
1.1. Origen y Antecedentes del Estado.....	9
1.2. Edad media. ....	12
1.3. El Estado Moderno. ....	14
1.3.1. La población del Estado. ....	17
1.3.2. El territorio del Estado. ....	19
1.3.3. El poder del Estado. ....	22
2. NOCIÓN DE DERECHO.....	26
2.1. Clasificación de las normas jurídicas.....	30
2.1.1. Respecto al sistema al que pertenecen.....	31
2.1.2. Respecto a su fuente.....	32
2.1.3. Respecto a sus ámbitos de validez. ....	35
2.1.4. Respecto a su Jerarquía.....	39
3. ESTADO DE DERECHO.....	40

## CAPÍTULO SEGUNDO CONSTITUCIÓN POLÍTICA COMO MATERIALIZACIÓN DEL ESTADO DE DERECHO.

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA.....	50
1.1. Poder constituyente.....	57
1.2. Clasificación de las Constituciones.....	58
2.1. Fuentes del derecho constitucional mexicano. ....	65
2.2. Métodos de interpretación constitucional en México. ....	69
2.3. Atributos y atribuciones concedidas al Estado Mexicano por la Constitución Política.....	73

### CAPITULO TERCERO FE PÚBLICA

1. NOCIÓN DE FE Y FE PÚBLICA.....	77
2. ANTECEDENTES DE LA FE PÚBLICA.....	81
3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FE PÚBLICA.....	86
4. INTEGRACIÓN DE LA FE PÚBLICA.....	92
5. FE PÚBLICA. ASIGNACIÓN DE SU EJERCICIO. ....	102
5.1. Fe Pública Administrativa. ....	105
5.1.1. Fe Pública Registral .....	105
5.1.2. Fe Pública Consular.....	106
5.1.3. Fe Pública Ministerial.....	107
5.2. Fe Pública Judicial.....	110
5.2.1. Secretarios de Acuerdos. ....	111
5.2.2. Conciliadores.....	112
5.2.3. Secretarios Actuarios.....	113
5.3. Fe Pública Legislativa.....	115
5.4. Fe Pública Personal.....	116
5.4.1. Notarios Públicos.....	117
5.4.2. Corredores Públicos.....	119
5.5. Fe Pública Extraordinaria.....	121
6. IMPORTANCIA DE LA FE PÚBLICA.....	122

### CAPÍTULO CUARTO TRATAMIENTO DE LA FE PÚBLICA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

1. ESTUDIO DEL ARTÍCULO 121 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.....	123
1.1. Artículo 121 de la Norma Fundamental sometido a distintos métodos de interpretación.....	125
1.2. Consideraciones finales.....	130
2. PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL.....	133
CONCLUSIONES GENERALES.....	136
BIBLIOGRAFÍA.....	139
LEGISLACIÓN.....	143
OTRAS FUENTES.....	144

## INTRODUCCIÓN.

La fe pública ha sido definida por la doctrina como una expresión de verdad y certeza general, en razón a ello, es de señalar que la generalidad no puede sujetarse al arbitrio de uno o varios particulares, sino, a un ente que tenga la facultad reconocida por todos para actuar como voluntad única, esto es, el Estado.

Como representante de la voluntad social, el Estado se distingue por el poder que ostenta para hacer valer y hacer cumplir sus propias determinaciones, no obstante ello, a fin de evitar arbitrariedades, este poder encuentra sus límites en la norma, lo que comúnmente ha sido definido por la doctrina como Estado de derecho.

El Estado de derecho se materializa en la norma o ley fundamental sobre la que se estructura y legitima, texto que recibe el nombre de Constitución Política. La Constitución Política es el fundamento de cada Estado, en ella se establece su organización y la base legal de su estructura y funcionamiento, es el texto por virtud al cual se dota y regula el poder del Estado como un poder social y jurídico.

Al ser los Estados Unidos Mexicanos un Estado de derecho, en la Constitución Política, como ley suprema, se establecen todas las facultades y/o atributos que el derecho le concede al Estado Mexicano para su organización y funcionamiento, de lo contrario, nos encontraríamos con que el Estado se auto otorga o se auto atribuye facultades, mismas que al no estar establecidas por la Constitución, serían, ilegales (por no tener fundamento jurídico) e ilegítimas (por no ser otorgadas conforme a derecho), lo que en su aplicación, no solo estaría violentando los principios de certeza y seguridad jurídica consagrados como derechos humanos, sino, que estaría violentando el Estado de derecho por sí.

Es decir, el Estado de Derecho se funda bajo la finalidad de que el gobernado tenga la certeza de que los actos emitidos por él sean legales y legítimos por haber adquirido dicha potestad en una norma suprema como lo es la Constitución, lo contrario, entiéndase, el ejercicio de una potestad, facultad o atribución que no le

fue otorgada, implica una violación a la seguridad jurídica de los gobernados e incluso al orden público del Estado.

Así, la Constitución de nuestro país, le ha otorgado al Estado distintas atribuciones y facultades como lo son; el monopolio de la recaudación fiscal, el monopolio del uso de la fuerza, entre otros. En ese tenor y atendiendo al tema que se presenta, es de señalar que diversos tratadistas e incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación conciben a la fe pública como un atributo del Estado, como se deduce a continuación:

**FE PÚBLICA. SU NATURALEZA JURÍDICA.** La fe pública es originalmente un atributo del Estado, en virtud de su imperio, que se ejerce a través de los órganos estatales, pues por disposición de la ley los fedatarios la reciben mediante la patente respectiva, y aunque conforme al sistema jurídico mexicano no forman parte de la organización del Poder Ejecutivo sí son vigilados por éste. Así, por medio de la fe pública el Estado garantiza que son ciertos determinados hechos que interesan al derecho; de ahí que deba considerarse como la garantía de seguridad jurídica que da el fedatario tanto al Estado como al particular, ya que al determinar que un acto se otorgó conforme a derecho y que lo relacionado con él es cierto, contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que se actúa y a dar certeza jurídica. (Novena Época. Registro: 169497. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia Civil. Tesis: 1a. LI/2008 Página: 392.).

Luego del criterio sostenido por virtud al cual se advierte que la fe pública es un atributo del Estado mexicano, resulta necesario buscar su fundamento Constitucional, pues de la Carta Magna (por el principio de codificación) derivan todas y cada una de las leyes que otorgan la facultad a algunas personas de investir actos y/o hechos jurídicos de plena autenticidad.

Atendiendo a lo establecido por el artículo 121 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos y su contexto jurídico político, resulta preciso analizar si del contenido de éste, se aprecia la intención del legislador para regular la fe pública

como un atributo del Estado mexicano, máxime si consideramos que el citado numeral, se encuentra intocado en el fondo desde su antecesor; el artículo 145 de la Constitución Política de 1824.

Bajo una hipótesis en que del artículo 121 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos ni de algún otro se apreciara que la fe pública es una atribución del Estado, ¿cómo adquirió éste tal atributo y cómo lo delega? ¿su asignación y ejercicio sería inconstitucional? Opuesto a implicar que debe tildarse de inconstitucional la fe pública, el objeto de éste es crear consciencia de su trascendencia y la importancia de que encuentre un fundamento constitucional robusto.

Resulta incuestionable que la fe pública es una herramienta imprescindible para la funcionalidad del Estado, pues su auxilio trasciende y repercute a un sinnúmero de actos y hechos jurídicos suscitados entre particulares y, entre estos y el ente supremo, tales como; la certeza de su estado civil; la protección de su patrimonio; el acceso a la impartición de justicia y muchos más. En resumen, la fe pública, como ya lo ha determinado la corte; contribuye al orden público y la certeza jurídica de la sociedad y del propio Estado.

Es decir, tomando en consideración que la fe pública es vital para el orden social, la certeza y seguridad jurídica, como principios rectores del Estado de derecho, resulta de imperiosa necesidad, realizar diversos cuestionamientos sobre su fundamento y naturaleza, pues habría que tener bien claro lo que es la fe pública para saber si tiene un fundamento Constitucional; siendo esencial para la funcionalidad del Estado en todos los aspectos de la vida cotidiana, el objeto del presente, consiste en realizar un análisis minucioso que permita otorgar la investidura Constitucional que merece para el caso de no estar expresamente establecida, pues se considera que los alcances y principios jurídicos que componen su finalidad, no deben ser soslayados por la Carta Magna.

# ESTADO DE DERECHO COMO CAUCE PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD.

## 1. NOCIÓN DE ESTADO.

Previo a cualquier idea o noción sobre el Estado, debemos entender que éste surgió ante la necesidad de la sociedad por organizarse bajo un orden específico en un territorio determinado, de ahí que sea la institución suprema de la vida social.<sup>1</sup> Así, entendemos por Estado a una institución de carácter política, jurídica y social, encargada de ejercer un dominio o poder de mando sobre un pueblo en un territorio particularmente delimitado.

La idea o lo que se concibe hoy en día sobre el Estado, tiene en cuanto a su estructura y origen, diversos antecedentes, sin embargo, al surgir la idea moderna del Estado, surge la voz que le corresponde, siendo introducida por Maquiavelo en su libro “El Príncipe” al expresar: «Los Estados y soberanías que han tenido y tienen autoridad sobre los hombres, fueron y son, o repúblicas o principados.»<sup>2</sup>

El término “Estado” surge en el siglo XVI y proviene del latín *status*, de *stare*, estar, es decir, condición de ser, y fue utilizada para revelar un estado de convivencia bajo un orden y momento determinado.

Por su origen etimológico, la palabra “Estado” ha tenido innumerables problemas de entendimiento que derivan de las distinciones de carácter lingüístico, ello, en virtud que cada región tuvo distintas acepciones para la organización de su comunidad y mandato, de ahí que se utilizaran palabras como: *Republique*, *Volk*, *Nation*, etcétera.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Serra Rojas, Andrés. “*Ciencia Política*” Octava edición corregida y aumentada. México. Editorial Porrúa S.A. 1985, p. 427.

<sup>2</sup> Maquiavelo, Nicolás. “*El Príncipe*”. México. Editorial Ediciones Leyenda, S.A. de C.V. 2011.

<sup>3</sup> «Las organizaciones de importancia política no son necesariamente componentes de lo que solíamos llamar el Estado. Esta palabra ha existido únicamente a partir del Renacimiento italiano, cuando los hombres empezaron a hacer referencia a lo

La voz “Estado” fue en principio de difícil entendimiento en cuanto a su alcance y sentido, puesto que algunos lo veían como una simple forma de organización social, dejando de lado el ámbito territorial e incluso la subordinación ante un dominio establecido, por otro lado, se interpretaba sí, como un dominio o mando ejercido sobre una comuna o sociedad, pero aun sin considerar el aspecto territorial.

En ese orden de ideas, hasta ser reconocido y asimilado el aspecto territorial, que en comunión con la sociedad que la habita se subordine al mando de una autoridad establecida, se delimita en sentido amplio, lo que se debe entender por Estado.

Así, es que fue hasta el siglo XVIII, que se consolidó la palabra “Estado”, que en el sentido más general, sirvió para designar a la autoridad que se ejerce sobre una población y territorio determinado, y aunque existen un sin número de teorías sobre lo que es el Estado, se considera que cualquier concepto o definición deberá incluir los llamados elementos existenciales, que son; territorio, población y poder o autoridad.

Pese a la existencia de una definición comúnmente aceptada, el Estado ha sido estudiado bajo distintas teorías como; la biológica (un súper organismo compuesto por partes vivas), sociológica (determinado por la influencia ejercida por la sociedad), jurídica (órgano creado a partir de normas y creador de las mismas para regular la conducta), económica (como organismo distribuidor o mediador del mercado), ética (como organismo encargado de asegurar justicia y libertad de los ciudadanos por medio del derecho), lingüística y otras. <sup>4</sup>

Desde la percepción política, se ha definido al Estado como una organización de dominio en el que reside el monopolio legítimo del uso de la fuerza al amparo de un

---

stato. Tanto el término como su significado eran innovaciones.» Mannheim, Karl. “*Libertad, poder y planificación democrática*”. Fondo de Cultura Económica, 2ª ed, 1960. En Serra Rojas Andrés *op. cit.*, p. 198.

<sup>4</sup> Contreras Escobar, Victor Manuel “*Fortaleza y debilidad del Poder Judicial Federal ante la Reforma Constitucional*”. 1997. p. 3. Tesis, UNAM, Facultad de Derecho.

ordenamiento jurídico supremo, válido y vigente dentro de un territorio integrado por una comunidad que comparte elementos sociológicos e históricos.

No basta tener puntualizados los elementos que supone un Estado, mucho menos las teorías que se han desarrollado a partir de éste, pues es una institución que evoluciona y se adecua según las necesidades de cada sociedad conforme a su territorio, costumbres y tradiciones, como consecuencia de ello, es una de las instituciones más estudiadas a lo largo de la historia, de ahí que para entenderlo se considera primordial tener presente su origen y antecedentes.

### 1.1. Origen y Antecedentes del Estado.

Para Aristóteles, Santo Tomás, Bodino y otros estudios de la teoría y antecedentes del Estado; el primer encuentro del hombre con la sociedad es la familia, misma que constituye la base primigenia de toda organización social, que luego, a través de identificar necesidades colectivas, irá evolucionando para llegar a organizaciones más complejas y elaboradas hasta llegar a lo que se conoce hoy en día por Estado.

El Estado es una institución que se distingue de cualquier otra organización, asociación y corporación sea de carácter pública o privada, en razón a que sus antecedentes, datan del ámbito más rústico del hombre y el proceso que originó el nacimiento de la sociedad ante su necesidad de organización para lograr una convivencia armónica.<sup>5</sup>

Derivado de la evolución, el hombre empieza a ser consciente de sus necesidades primarias y en la búsqueda para satisfacerlas, inicia la etapa más longeva en la que se ha visto inmiscuido, el nomadismo, asimilado como la única forma de vida en la

---

<sup>5</sup> «La sociedad creó al Estado por su propia insuficiencia para realizar los fines sociales, porque el hombre estaba a merced de “las circunstancias” y ellas hubieran acabado por destruir. El hombre creó, con espontánea necesidad práctica, al Estado para subsistir y para hacer posible la vida social, merced al bien común, es decir, “el orden justo, establece y seguro para la vida suficiente y virtuosa de una comunidad». Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 70.

prehistoria, y que culmina en la era neolítica con el descubrimiento de la agricultura y la ganadería, lo que daría paso al hombre sedentario.

Con el surgimiento del sedentarismo, resulta inminente la convivencia entre los hombres que, compartiendo el mismo territorio, comienzan a identificarse y agruparse para desarrollar sus fines comunes, no siendo otros, que satisfacer sus necesidades básicas. Es de asimilar que en cuanto el hombre comienza a habitar con sus iguales, compartiendo su tierra, sus necesidades y objetivos, se dio el origen de la sociedad en el ámbito jurídico Estatal.<sup>6</sup>

Como consecuencia de la vida en sociedad, surgen las llamadas necesidades sociales, sin duda, derivadas de las primarias individuales, aquellas, encaminadas a la protección y supervivencia del hombre más que como individuo, como parte de una colectividad y que se traducen en la necesidad de alimentarse, reproducirse y de una defensa contra las fuerzas que pudieran afectar al grupo.

A fin de colmar las necesidades sociales y su protección, el grupo se vio obligado a implementar normas de carácter consuetudinario, por lo que se coincide con el maestro Andrés Serra Rojas en cuanto a que; «el derecho es anterior al Estado», pues dichas normas tendrían que ser delimitadas y posteriormente respetadas, en aras de salvaguardar la supervivencia del grupo.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> «El doctor Héctor González Uribe, señala varias etapas en la aparición del Estado con su gobierno: “1. El paso de la vida nómada a la vida sedentaria y el asentamiento de la población en su espacio territorial geográfica. 2. El tránsito de la indiferenciación primitiva, a un *status* más diferenciado, debido, básicamente a la oposición de los sexos, de las edades y de las aptitudes, que da lugar a la cooperación doméstica y social. 3. La evolución de la familia hacia grupos sociales más amplios, poderosos y diferenciados, como el clan, la tribu, la fratría, la gens, al enriquecerse el vínculo de consanguinidad con otros vínculos de solidaridad religiosa, económica, militar y cultural. 4. La aparición de oposiciones y luchas entre los diversos núcleos jurídicos, que pugnan por imponer su derecho como superior al de los demás. 5. La diferenciación clara entre el grupo que llega a tener el máximo poder, y se constituye, por ello, en el grupo gobernante, y el de los súbditos o gobernados. Sólo el primero puede reclamar el monopolio de la coacción.» González Uribe, Héctor, “*Teoría Política*”. México. Ed. Porrúa, S.A. 4ª ed. 1893, p. 444. En Serra Rojas Andrés. *op. cit.*, p. 57.

<sup>7</sup> «Los grupos humanos primitivos revelan, entre otros factores, la presencia de ciertas normas consuetudinarias que el grupo conserva como autodefensa interior. Probablemente el principio de “no matarás” sea uno de los más antiguos de la humanidad. El derecho es anterior al Estado y se condensa en esta antigua expresión latina: *ubi jus, ibi societas*. Los más

Sabiendo de las diversas teorías que existen sobre el origen del Estado, es de considerar que su origen emana de la sociedad, y ésta implementa un sistema normativo, en donde se reconoce a una autoridad de mando para imponer y sancionar las normas admitidas y establecidas por los individuos que la componen y que las atañen.<sup>8</sup>

Dilucidado el origen del Estado, es preciso señalar que los avances sobre su estudio y los medios que lo llevaron a lo que asimilamos actualmente no fueron inmediatos, siendo el resultado de una evolución continua a través de la existencia de las denominadas “organizaciones pre-estatales”.

Como su denominación lo indica, las organizaciones pre-estatales, fueron previas a lo que hoy entendemos por Estado, mismas que son variadas dependiendo de las necesidades de la sociedad, el territorio, sus costumbres y normas que las componían, por lo que existen un sinnúmero de ellas y se sitúan desde la aparición de los fenómenos político-sociales, hasta la aparición del Estado renacentista en el siglo XVI.<sup>9</sup>

Las organizaciones anteriores al Estado al ser primitivas, fueron flexibles y variables, de ahí que resulte imposible asimilarlas de manera unificada, pues si bien se han establecido algunas características generales como; los roles de jefatura, segregación de núcleos sociales por su edad, fuerza, sexo, raza, o poder adquisitivo, el ejercicio del poder derivado de un origen divino o hereditario, y otros

---

antiguos códigos son pequeñas recopilaciones de unos cuantos principios, normas o recomendaciones que el grupo sanciona y que procura ir adicionando como fruto de su propia experiencia.» Serra Rojas Andrés. *op. cit.* pp. 39 a 40.

<sup>8</sup> «Teorías del Estado; a) Las teorías teológicas u origen divino del Estado; b) Teoría del origen familiar del Estado; c) Las teorías naturalistas; d) Teorías del origen violento del Estado; e) Teorías del origen convencional del Estado, del pacto social o voluntarista; f) Teoría ético espiritual. g) Teoría de la constitución histórica, espontánea y necesaria del Estado.» *Idem.* p. 60.

<sup>9</sup> «Un primer grupo de autores llama Estado a todas las formas políticas, desde las más remotas hasta las actuales. De este modo llaman Estado a las formas políticas de la antigüedad, aluden a la *polis* griega, a la *civitas* romana, a las formas medievales, así como se habla de un Estado maya, de un Estado azteca y así sucesivamente.» *Ibidem.* p. 56.

tantos más, también lo es, que dichas organizaciones se fundan en las costumbres de cada sociedad y al ser distintas, no podrían ser descritas bajo una misma línea.

Ejemplo claro de lo expuesto, es Grecia donde la independencia y soberanía absoluta de las *“polis”* o ciudades griegas, les permitía distar de ser coincidentes en cuanto a su ideología y formas de gobierno, existiendo incluso el antagonismo, cohabitaron desde las culturas bélicas hasta las más pacíficas, así como la monarquía y la democracia, no obstante, derivado de los enfrentamientos que surgían entre ellas y su unidad ante invasiones ajenas, las *“polis”* fueron evolucionando su sistema político, (siendo Grecia quien implementaría el término “democracia”, en referencia a la estructura y forma de gobierno de algunas ciudades) dando origen a instituciones y leyes que al día de hoy las identifican.

## 1.2. Edad media.

Durante la edad media se sentaron las bases jurídicas y políticas que darían origen al Estado moderno, ésta fue una etapa de división política, pues existían varias autoridades sobre el pueblo, pero a su vez, estas autoridades se encontraban sometidas principalmente a la voluntad de la iglesia, lo que generaba la necesidad y el ánimo de independencia.

El medioevo se caracterizó como la época de mayor fortaleza e influencia política de la iglesia, se reconocían dos tipos de poder; el espiritual y el temporal, el primero residía en el papado y el segundo correspondía al imperio, siendo estas las dos autoridades supremas, bajo el poder temporal, todos debían obediencia al emperador, no obstante ello, éste no era el titular inmediato del poder público, le correspondía a los reyes, quienes dictaban las normas y gobernaban a los hombres.

Los reinos no fueron unitarios, eran divididos en feudos, así es que por cuanto hace al poder temporal, tenemos una tercera autoridad; los señores feudales que, si bien le debían obediencia al rey, dentro de su feudo eran la autoridad inmediata,

gobernaban, cobraban contribuciones, administraban justicia y sostenían al ejército, mismo que representaba su poderío y que acompañaba al rey cuando éste iba a la guerra. Los señores feudales constituían un auténtico poder social y político.<sup>10</sup>

Por otro lado, los reinos también fueron conformados por ciudades, municipios y universidades que gozaban de poder y autonomía, es decir, se gobernaban y administraban de manera autónoma e incluso disfrutaban de fueros y privilegios concedidos por el rey.

Todas estas divisiones, ocasionaron la oposición entre autoridades, principalmente entre el poder espiritual y el temporal, es decir, ente la Iglesia y el Imperio, de manera más detallada, entre el papa y el emperador, máxime que el último encontraba a su vez, diferencias con los reyes y señores feudales.

El origen del Estado moderno se concibe a partir de las diferencias encontradas entre los poderes supremos que existieron durante la edad media, que significa la lucha por el poder absoluto y la independencia de las naciones, en esta época surgieron varias de las naciones que hoy conocemos, tales como; España, Inglaterra y Francia a la que debemos la primera doctrina del Estado y la soberanía.<sup>11</sup>

Como fue expuesto, el conflicto principal surge entre el poder temporal y espiritual, se manifestó a principios del siglo XI a través de la denominada “Guerra de las Investiduras”; donde se nombró papa al monje Hildebrando sin la anuencia del emperador, lo que provocó el inicio de las pugnas, la iglesia afirmaba que correspondía a ella investir a las autoridades eclesiásticas, atribución que, a juicio del emperador, correspondía al imperio.

---

<sup>10</sup> De la Cueva y de la Rosa Mario. “*Teoría General del Estado*”. Editorial Printed in México. Primera Edición. Noviembre, 2014. p. 521.

<sup>11</sup> *Idem*. p. 19.

Luego del conflicto señalado, acontecieron un sin número de doctrinas en defensa de la iglesia donde se aseguraba la supremacía del poder espiritual sobre cualquier otro, sosteniendo sus ideas bajo el argumento en que el hombre está fundamentalmente sometido a las leyes divinas, y como consecuencia de ello, los actos del hombre, incluidas las organizaciones de poder, también están subyugadas a dicho orden, exponiendo como ejemplo las deposiciones y excomulgaciones que habían realizado algunos papas de reyes y emperadores.<sup>12</sup>

Todos estos conflictos encontraron su punto más álgido a finales del siglo XIII cuando Felipe “El Hermoso” rey de Francia decretó que la iglesia estaba obligada a cubrir los impuestos determinados por los Estados generales, a lo que el papa en turno, Bonifacio VIII respondió prohibiendo al clero pagar los impuestos sin su autorización y resolvió que ambos poderes; el temporal y espiritual se encontraban bajo su tutela, ocasionando la guerra que terminaría en 1309 con la victoria del rey Francés, dando paso a la independencia del poder temporal sobre la iglesia e incluso la del imperio sobre los reyes, originando así, el Estado moderno.<sup>13</sup>

### 1.3. El Estado Moderno.

Con la evolución al Estado moderno, surgieron un sin número de estudios sobre las cuestiones a él inherentes, prueba de ello sus elementos, entendiendo por estos a aquellas circunstancias de carácter natural o artificial que conforman la estructura y la génesis del Estado.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> De la Cueva y de la Rosa Mario. *op. cit.* p. 521.

<sup>13</sup> «No era suficiente la independencia del imperio; además, el Rey de Francia quería ser independiente del Emperador y del papa. Ahí reside el nacimiento del Estado moderno; cuando el Rey de Francia afirma su independencia ante el Emperador y particularmente ante el papa. El papado de Avignon representa el triunfo o la independencia del poder temporal; más aún, la subordinación de la Iglesia al Estado. ¿Cómo fue posible? ¿Cómo se logró esta afirmación de la independencia del Rey Francés? Mediante la victoria del Rey de Francia sobre los señores feudales. Cuando el monarca dominó al feudalismo, cuando no hubo en Francia más poder que el del soberano y cuando este poder se hubo independizado de la Iglesia y del Imperio, se produce la primera gran definición del Estado moderno.» *Idem.* p. 20.

<sup>14</sup> «Estos elementos han aparecido sucesivamente en la historia de nuestro planeta y en la vida social humana. Primero fue el territorio; en segundo lugar apareció el hombre y con él la sociedad o comunidad; en tercer lugar, necesidades ineludibles de supervivencia y auto defensa originario la diferenciación entre gobernantes y gobernados, estimulados por la división del trabajo, dando paso a la organización del poder público; en cuarto lugar aparece la subordinación de la fuerza al derecho,

Al respecto, aun contando con diversas teorías sobre los elementos que dieron origen al Estado, las mismas coinciden con la teoría clásica, también denominada de los “tres elementos”, en cuanto a que el pueblo, el territorio y el poder público conforman la estructura del Estado como elementos de existencia.<sup>15</sup>

Esta teoría sostiene que la estructura del Estado surge a partir de la comunión de un pueblo cuyo asiento reside en un territorio específicamente delimitado bajo la organización y orden de un poder de mando. Es decir, para que podamos hablar o entender la existencia del Estado, se presuponen de manera obligatoria tres elementos; la población como elemento humano, el territorio como elemento espacial y, el poder público como su elemento de dominio o imperio.

La naturaleza del poder como elemento del Estado, provoca un sin número de problemas doctrinales, pues la autoridad de imperio que lo caracteriza, en ejercicio de sus actuaciones, supone la necesidad de un fundamento en el orden jurídico y más aun de la soberanía que posee para emitirlos y hacerlos valer, de ahí que han surgido teorías que colocan como elementos del Estado a la soberanía, el orden jurídico y algunos otros, distinguiéndolos como; elementos esenciales, modales, previos y determinantes.<sup>16</sup>

Las teorías citadas, destacan por distinguir los elementos del Estado en cuanto a su naturaleza, reconociendo a unos por su origen y a otros por su funcionalidad, lo cierto es que aun con dicha distinción, ambas suponen la propuesta de la teoría

---

expresión de un humanismo más depurado y correlativamente la unidad de las instituciones; en quinto lugar, se alcanzan las características de ese poder como son la sociedad y los fines del Estado.» Serra Rojas, Andrés. *o.p. cit.* p. 248.

<sup>15</sup> De acuerdo con la teoría tradicional el Estado se compone de tres elementos: El territorio del Estado; la población del Estado; y el Poder del Estado. *Idem.* p. 245.

<sup>16</sup> «Los elementos esenciales de la estructura son el territorio, la población, el poder y el derecho. Los elementos modales son la soberanía y el imperio de la ley. Todos esos elementos constituyen un todo articulado que sólo por abstracción puede fragmentarse, dividirse o descomponerse en partes. Cada elemento se encuentra relacionado con todos los demás. De ahí que sólo pueda ser aislado mediante un proceso de abstracción, pero comprendiéndolo en su conexión de sentido dentro del todo de la organización estatal. No podemos comprender la realidad estatal sin comprender la función que tienen sus elementos estructurales; tampoco podemos comprender la naturaleza de los elementos estructurales sino con relación a su función dentro de la realidad estatal.» Fayt, Carlos “*Derecho Político*”, 2ª ed., p. 175.

clásica, lo interesante es la inclusión de lo que entendemos por derecho, orden normativo y/o imperio de la ley, al respecto, resulta necesario analizar la Teoría Kelseniana que entiende al Estado como; «un orden coactivo normativo de la conducta humana».<sup>17</sup>

Hans Kelsen rechaza la teoría tradicional sosteniendo que los llamados elementos, constituyen realidades naturales, mientras que el Estado supone un orden bajo el cual dichas realidades encuentran su organización y funcionamiento: «El territorio, que era considerado por la mayor parte de los autores como un elemento real del Estado, es sencillamente la esfera espacial de la validez un sistema jurídico, es decir el espacio dentro del cual tiene validez un sistema jurídico positivo. El pueblo, que era también tenido por una de las realidades del Estado, es pura y simplemente la esfera humana de validez del derecho. La soberanía queda reducida a una cualidad lógica de un orden jurídico supremo y total, cuya validez positiva no es derivable de ningún otro orden normativo superior. Designar a un sistema jurídico como soberano significa precisamente que se le quiere hacer valer como un orden total. Sólo puede atribuirse con pleno sentido la soberanía al poder del Estado, o mejor, al Estado, si se le concibe con sentido normativo como validez de un orden ideal: el orden jurídico estatal.»<sup>18</sup>

Además de las teorías expuestas, existe un sin número de estudios que incluyen o adjudican otros elementos que dan origen al Estado, incluso existen teorías modernas que sostienen a los factores étnicos, culturales, políticos y otros, como elementos del Estado, circunstancia que no se comparte, concordando con el maestro Andrés Serra Rojas en cuanto a que no podemos llamar elementos a las formas, instituciones o derechos fundamentales que resultan consecuencia de la propia organización del Estado.

---

<sup>17</sup> «El Estado es un orden, toda cuestión ulterior en torno a la esencia del mismo, no es más que una cuestión acerca de la forma y del contenido esenciales de un orden. El Estado constituye un orden coactivo normativo de la conducta humana.» Kelsen, Hans. "*Teoría General del Estado*". Editora Nacional. México, D.F. 1954. p. 123.

<sup>18</sup> Kelsen, Hans. *op. cit.*, p. 123.

Así, en virtud que la teoría clásica en cuanto al reconocimiento de únicamente tres elementos del Estado es la más aceptada entre los estudiosos de dicha institución, se procede a su análisis individual.

### 1.3.1. La población del Estado.

Pese a que la teoría clásica reconoce como únicos tres elementos del Estado, la población, el territorio y el poder, la primera toma un sentido de importancia primigenia, pues, el Estado es una creación del y para el hombre, dejando atrás las organizaciones primitivas y preestatales, el Estado supone una colectividad pública que se antepone a cualquier organización. Un Estado, ante todo, es una comunidad humana, una forma de agrupación social.<sup>19</sup>

El elemento humano del Estado, entendiendo como este a la población que lo conforma, se destaca como el más importante, ello en atención a las relaciones que tiene para con él de forma activa y pasiva, es su gobernante y su gobernado.

La población es un término de carácter cuantitativo para determinar el número de personas que habitan en el territorio del Estado sin que alguna condición importe, en la medida de ello, se establece su organización y funcionamiento por influir directamente en aspectos jurídicos, políticos, económicos y sociales, ejemplo claro, resulta ser el pensamiento aristotélico, donde se pensaba que para el funcionamiento idóneo de la “*polis*”, debía existir un máximo de diez mil ciudadanos, de lo contrario, se hacía imposible la vida cívica y política de sus habitantes.<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> R. Carré De Malberg. “*Teoría general del Estado*”, Segunda Edición en Español. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 1998. p. 22.

<sup>20</sup> «Con relación al número de habitantes en un país determinado, los Estados modernos deben advertir los problemas que pueden originar una insuficiencia o exceso de población, que son dos fundamentalmente: el de la subpoblación y el de la sobrepoblación. En el caso de la subpoblación, en el que la población sea deficiente, los peligros son diversos, y sólo señalaré los más importantes: en primer lugar, al disminuir la población disminuye la mano de obra, se vuelve escasa y se produce un ilusorio aumento en los salarios que viene aparejado al aumento de los precios; además disminuye la producción de bienes y servicios; en tercer lugar, se limitaría la especialización y aun la misma producción, con lo cual las industrias tendrían que desaparecer, esto sucedería por el lado de la empresa, y en cuanto a los consumidores o demandantes, constituirían un número tan pequeño, que no tendría sentido para el empresario llevar a cabo una producción de artículos que tengan una demanda muy baja. La concentración demográfica ha sido un poderoso estímulo para el desarrollo cultural. Tratándose de la

Dadas las relaciones que establece el Estado para con su elemento humano, se han considerado distinciones entre lo que debemos entender por pueblo y población del Estado, como se expuso, población es un término que determina el número de personas que habitan en un territorio, mientras que el término “pueblo” se refiere a los vínculos jurídico-políticos que establece el Estado para con las personas que lo habitan, imponiéndoles obligaciones y reconociendo u otorgándoles derechos.

Es decir, la distinción entre población y pueblo radica en la diferencia entre nacionales y extranjeros, el pueblo únicamente comprende a aquellas personas que derivado de su nacionalidad, se encuentran bajo la potestad del Estado, sin importar que vivan o no dentro de su territorio, así, podríamos decir que la población es un término referente al lugar de residencia, mientras que el pueblo hace alusión a las personas que se encuentran bajo la potestad de un Estado con motivo de su nacionalidad.<sup>21</sup>

La palabra “nacionalidad” proviene de nacional y este del latín *natio-onis*: nación, raza, de *nasci*: nacer; en referencia al territorio y habitantes de un país.<sup>22</sup> Nacionalidad, es aquel atributo de índole jurídico por virtud al cual cada persona pertenece y se relaciona con el pueblo constitutivo del Estado, es aquella pertenencia a la nación del Estado, puede ser determinada por sus raíces

---

sobrepoblación, los peligros no son menos graves, entre ellos tenemos, que al aumentar la población aumenta la mano de obra, la que se vuelve abundante y en consecuencia barata, por otra parte, si aumenta la población necesariamente tienen que aumentar las necesidades, y la satisfacción de las mismas requiere forzosamente de una mayor producción, de bienes y servicios, por último, con un aumento en la población puede surgir un aumento en la producción y al encontrarse saturados los mercados, los empresarios se verían obligados a dejar de producir, y el producto que pretende aumentar su producción debido al aumento de población, debe contar con aumentar su capital, a fin de crear nuevo equipo de trabajo, o de lo contrario fracasará.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 280.

<sup>21</sup> «El concepto de pueblo, aunque con frecuencia se emplea como sinónimo de población, es un concepto jurídico que determina la relación entre el individuo y el Estado: “el pueblo comprende sólo a aquellos individuos que están sujetos a la potestad del Estado ligadas a éste por el vínculo de la ciudadanía y que viven tanto en su territorio como en el extranjero”. No forman parte del pueblo los extranjeros y los que no mantienen la relación jurídica señalada. El pueblo es el sostén de las instituciones nacionales.» Serra Rojas, Andrés. *op. cit.* p. 281 y 282.

<sup>22</sup> Corripio, Fernando, “*Diccionario Etimológico General De La Lengua Castellana*”, Editorial Bruguera, España 1973. p. 317.

sanguíneas o por el territorio donde nace, circunstancias que también se conocen como *ius sanguinis* y *ius soli*.

Siendo la nacionalidad un atributo de cada persona, podría decirse que se puede adquirir de forma biológica por sus vínculos sanguíneos o por su lugar de nacimiento, no obstante ello, derivado de los Tratados Internacionales, se ha permitido que las personas adquieran su nacionalidad de forma jurídica, es decir, que puedan optar por escoger su nacionalidad, cuando ésta no es coincidente con las formas biológicas, lo que se conoce como el *ius optandi*, donde cada Estado establece los requisitos para adquirirla y de las que se destaca el *ius domicili* en referencia al derecho en razón del domicilio, y que acontece cuando el Estado le otorga al interesado la nacionalidad cuando éste cumple un cierto tiempo habitando en su territorio.

### 1.3.2. El territorio del Estado.

La palabra territorio proviene del latín *terra patrum*, que se traduce como “la tierra de los antepasados”, a partir del descubrimiento que el hombre da a una porción de tierra que satisfaga sus necesidades primitivas, se asienta de manera permanente, esto es, lo que sin duda generó la convivencia entre los que cohabitaban en un mismo territorio compartiendo sus necesidades e intereses.<sup>23</sup>

Así, tenemos que el territorio, asimilándolo como una simple porción de tierra, tiene un origen de carácter eminentemente natural, por lo que ha seguido todo un proceso para convertirse en una estructura fundamental que daría existencia al Estado, pues al fungir como espacio para la convivencia de su población, promueve la unidad de la sociedad ante las relaciones que se dan en un territorio común; por otro lado, constituye un espacio autónomo donde se ejerce la organización y el imperio del poder a través de la implementación de normas.

---

<sup>23</sup> «Según Burdeau: “el suelo es para el hombre un verdadero maestro de la vida; le impone leyes y orienta sus deseos”.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 253.

La sociedad se compone originariamente por un grupo de familias, donde cada una establecía su dominio en una cierta porción de tierra, misma que si bien forma parte del territorio de la sociedad, a través de las normas previamente consentidas, tiene como máxima el respeto al dominio que ejercían las demás familias en su porción de tierra, ello, en aras de promover el desarrollo y la protección de la propia sociedad, es aquí donde podría encontrarse el antecedente de lo que llamamos territorio del Estado, que puede ser definido como aquel espacio específicamente delimitado en donde se ejerce el poder de mando sobre la población que lo habita.

Resulta preciso mencionar que el territorio del Estado se constituye mediante delimitaciones de carácter natural o artificial denominadas fronteras, de manera que cada Estado se encuentra específicamente delimitado para sustentar con precisión su ámbito espacial de dominio, sus límites son fijados en la Constitución Política de cada Estado o en los Tratados Internacionales.<sup>24</sup>

Por otro lado, es de hacer mención que el territorio del Estado no se limita a una simple porción de tierra, abarca el dominio terrestre, las aguas, el dominio marítimo, el subsuelo, el espacio aéreo, las playas, la zona marítima, la zona económica exclusiva, la plataforma continental y el zócalo submarino, haciendo la aclaración que los límites que alcanza cada Estado también son definidos en sus Constituciones Políticas y por los Tratados Internacionales.<sup>25</sup> «En otros términos; el estado ejerce su potestad no solamente sobre un territorio, sino sobre un espacio; espacio que, ciertamente, tiene por base determinante el territorio mismo.»<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> «Una de las conclusiones más profundas de la nueva geopolítica, afirma Hermann Heller, es en la que no existen fronteras naturales del Estado, sino que todas las fronteras políticas son zonas y lindes arbitrarios artificiales, es decir, queridos por los hombres, nacidos de las relaciones de poder y de las manifestaciones de voluntad de los que trazan las fronteras.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 255.

<sup>25</sup> «El territorio estatal no es, exclusivamente, la superficie terrestre, puesto que el poder de la comunidad se ejerce sobre el subsuelo. La doctrina, en armonía con la vieja idea romana de la propiedad quiritaria sobre los predios itálicos, admite que el poder estatal alcanza hasta el centro de la tierra, en un cono o pirámide que tiene su base en la superficie; los vértices de los conos o pirámides estatales se tocan en el centro del globo. Por otra parte, el territorio se extiende hacia los espacios siderales.» De la Cueva y de la Rosa Mario. *op. cit.*, p. 421.

<sup>26</sup> R. Carré De Malberg. *op. cit.*, p. 22.

La relación jurídica entre el territorio y el Estado tiene una doble significación, una positiva y otra negativa. El aspecto positivo consiste en que el Estado ejerce un poder de dominio sobre los hombres que habitan en un territorio específicamente determinado, es decir, el territorio es aquel espacio donde el Estado ejerce su potestad, de tal manera que las personas que ahí habitan están sometidas al poder del Estado, aspecto que se identifica con la concepción de Hans Kelsen.<sup>27</sup>

El aspecto negativo, se refiere a la exclusividad del territorio específicamente fijado por cada Estado, de manera que un Estado no tiene potestad ni intervención alguna en el territorio de otro, bajo esta significación reside la soberanía nacional. En la doctrina, a la doble significación del territorio del Estado también se le denomina; soberanía territorial interna y soberanía territorial externa, siendo la interna la potestad que ejerce el Estado sobre la población que habita en su territorio, mientras que la externa radica bajo el principio de no intromisión, la exclusividad de la potestad del Estado sobre su territorio ante otros Estados.

Al respecto, es de resaltar que la potestad del Estado no se ejerce sobre el territorio, sino, sobre la población que lo habita, es decir, la potestad del Estado sobre su territorio no es de imperio, sino de dominio.<sup>28</sup> Así, tenemos que el territorio del Estado constituye un elemento sin el cual no existiría, es su principal asiento y constituye el ámbito espacial de la potestad que ejerce, el espacio donde puede ejercer su imperio y rechazar el ajeno, es la estructura de unidad y comunión de la nación que lo compone.

---

<sup>27</sup> «Un doble interés se deduce del concepto de frontera: a) Por una parte fija la porción de la corteza terrestre en la que se ejerce exclusivamente la soberanía interna de un país, señalando los límites de su competencia y el ámbito de protección de los súbditos. b) Es también el límite de su soberanía exterior o independencia con respecto a otros Estados.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 255.

<sup>28</sup> «Los autores modernos concuerdan en afirmar que la relación jurídica que se establece entre el Estado y su territorio no consiste en un derecho de dominium, sino realmente de imperium: el Estado no tiene sobre su suelo una propiedad, sino únicamente una potestad de dominación a la cual se le da habitualmente, en la terminología francesa, el nombre de soberanía territorial.» R. Carré De Malberg. *op. cit.* p. 24.

### 1.3.3. El poder del Estado.

El poder es el elemento distintivo del Estado, puede existir un territorio y/o una población, pero si estos, no se cohesionan con aquél, no podríamos hablar de la existencia del Estado.<sup>29</sup>

A diferencia del territorio y la población del Estado que encuentran un origen natural, el origen del poder es de carácter eminentemente social, surge con el nacimiento de la sociedad y particularmente con la convivencia entre los individuos que la conforman, de manera que a fin de conservar y proteger los intereses colectivos, la propia convivencia origina la necesidad de distinguir entre los que mandan y los que obedecen, lo que hoy podría traducirse en gobernantes y gobernados, aun en la época rudimentaria, la distinción se solventó en un reconocimiento consuetudinario de la propia sociedad.<sup>30</sup>

El poder del Estado es aquella organización de autoridad, con capacidad de mando sobre el territorio y la población que lo compone, éste se vale de su imperio para obtener los fines que el propio Estado se plantea; la sociedad desde su origen, tuvo la necesidad de delegar en una o más personas un poder de mando para procurar su supervivencia, posteriormente, éste ente de autoridad pasa a ser una institución

---

<sup>29</sup> «Por su parte George Jellinek expresa que el poder del Estado es poder de dominación: "La dominación es la cualidad que diferencia al poder del Estado de todos los demás poderes. Allí donde hallamos el poder de dominación, bien sea en una sociedad inserta en la vida del Estado o en un individuo, *es porque procede del poder del Estado.*" » R. Carré De Malberg. *op. cit.* p. 24.

<sup>30</sup> «La sociología moderna se ha empeñado en estudiar las causas del fenómeno de la obediencia, tan espontánea y naturalmente realizada por el hombre. La explicación debe encontrarse en los complejos problemas sociales que modelan la conducta individual y colectiva. Se obedece por necesidad, por temor, por agrado o porque racionalmente es útil. Se ha llegado a pensar que la obediencia responde a un proceso de creencias o de fe, que obligan al hombre a someterse al poder público. Cuando el ser humano despierta a la razón se ofrece desde luego la diferencia de gobernantes y gobernados. Todo grupo necesita de una dirección, de un grupo que asuma las tareas generales que individualmente no pueden atender los hombres. Mandar y obedecer forman el binomio primario de las formas políticas más rudimentarias, lo mismo en la horda, en la tribu o en el clan. Es razonable la opinión de Durkheim, en la medida que el grupo aumenta aparece inevitablemente el principio de la división del trabajo. El monarca, el guerrero, el sacerdote, surgen en un lento proceso de diferenciación social. Todo proceso de mando implica un proceso de obediencia. El poder es incomprendible sin la sumisión, la adhesión, la conformidad, la aceptación consensual. La historia ha hecho una tremenda jugarreta a la sociedad al convertir en un fenómeno complejo lo que sencillamente se reduce a servir a los demás.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 309.

cuyas funciones se adaptan a las necesidades de sus subordinados imponiendo normas de aplicación coercitiva en su beneficio.

Con la evolución de la sociedad y sus instituciones, siendo la más destacada el Estado, este poder rudimentario se va regulando hasta transformarse en un elemento de imperio con características jurídicas y políticas específicamente delimitadas, cuyo fin seguirá siendo la organización y protección de la sociedad que lo crea y particularmente de la población y el territorio que lo conforma. Es decir, debemos entender por poder; al elemento por virtud del cual el Estado está facultado para realizar los fines que motivan su creación, es aquel mando que se impone sobre la población que lo conforma y habita en su territorio.

El poder podría ser definido como aquel imperio, facultad y jurisdicción que, estando legítimamente reconocido y aceptado, posee el Estado para hacer valer y hacer cumplir sus determinaciones. Atendiendo a su complejidad y alcances jurídico-políticos, el poder del Estado regularmente se confunde con las personas encargadas de ejercerlo y/o los atributos inherentes a su ejercicio, tal es el caso de relacionarlo con términos como autoridad o gobierno.

Para efectos de claridad en la distinción del poder con otros términos que se le relacionan de manera directa, es preciso asimilar que el poder del Estado es diverso a cualquier otro, éste se caracteriza por el imperio, orden y coacción sobre toda la población del Estado y persigue fines de carácter general, en contraposición con los poderes de facto o simples que se generan a partir de fines y necesidades particulares.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> «En relación con este tema afirma Jellinek: "Hay dos órdenes de poderes; poder dominante y poder no dominante. ¿En qué consiste la distinción entre ambos? El poder simple, el poder no dominante de la asociación, se caracteriza por serle posible dar órdenes a los miembros de la asociación, pero carece de fuerza bastante para obligar con sus propios medios a la ejecución de sus órdenes: Todo miembro, de una asociación que no posee poder de autoridad, puede en cualquier ocasión sustraerse a ella. ¿Debe permanecer en la asociación, o debe, en virtud de los estatutos, y a pesar de su salida de la asociación, satisfacer siempre las obligaciones respecto a ésta? Para lo segundo sería preciso la autorización o la orden de un poder autoritario que estuviese sobre la asociación misma.». Jellinek "Teoría del Estado", p. 349. En Serra Rojas Andrés *op. cit.*, pp. 307 y 308.

Regularmente, también se confunde al poder del Estado con el gobierno, siendo términos distintos y con diferencias tajantes, ello en virtud que el poder es una auténtica facultad de mando general y de carácter permanente, mientras que el gobierno implica atribuciones otorgadas de manera transitoria a una o más personas denominadas gobernantes para el ejercicio del poder.<sup>32</sup> Es decir, el gobierno o los gobernantes son aquellas personas permutables a las que se les atribuyó de manera temporal el ejercicio del poder a fin de cumplir las funciones del Estado, siendo el poder aquella facultad y elemento perenne del Estado.

Las circunstancias que giran en torno al “poder”, desde su origen, son el resultado de las relaciones humanas, pese a ello, existen características o atributos que en suma hacen de él, el poder del Estado. En principio, es de resaltar que el poder surge como una necesidad jerárquica de orden para la sociedad, por lo que el poder del Estado es, naturalmente un poder social, lo que nos conduce a que sea de imperio y de carácter general para la población que lo conforma.<sup>33</sup>

Bajo el entendido que el poder del Estado es un poder social, es decir, por y para la sociedad, debe existir una fuerza que le sirva de contrapeso, ahí donde encontramos otro atributo a él inherente, tal es el caso del poder en sentido jurídico, pues éste funda los límites, aplicación y la regulación específicamente detallada del

---

<sup>32</sup> «Conviene hacer una diferenciación que tiene gran alcance en la teoría del Estado: el poder del Estado y el gobierno son dos conceptos distintos. El poder del Estado es un mando social, en tanto que el gobierno son las personas que ejercen el poder social. Cuando el gobierno se confunde con el poder, esto es, cuando la autoridad que se ejerce sobre la sociedad se identifica con la voluntad de los gobernantes, nos encontramos ante poderes de hecho, pero no ante poderes estatales. Por ello importa señalar las siguientes variantes entre el poder del Estado y el gobierno: el poder estatal es una auténtica facultad, esto puede aplicarse a él, con el significado natural del término, y es además un poder permanente. En cambio, el gobierno no es un poder, o lo que es igual, los gobernantes no tienen un poder -esta doctrina es uno de los grandes aciertos de León Duguit- sino atribuciones, concepto distinto al de poder. Los gobernantes, por otra parte, son transitorios.» De la Cueva y de la Rosa Mario. *op. cit.*, p. 496.

<sup>33</sup> *Idem.* p. 495.

orden normativo que permitirá al Estado cumplir con las finalidades de su sociedad creadora.<sup>34</sup>

La característica jurídica del poder frente al Estado, funge desde dos matices diversas; una como otorgante y otra como limitante, en principio como aquella fuerza emanada de la sociedad para dotar de legitimidad y mando al poder del Estado para dar y procurar el orden dentro de éste y, por otro lado, lo limita para asegurar que su poder no sea una fuerza desmedida, sino, que se actúe siempre respetando la norma.<sup>35</sup>

Así, es que la ley como orden normativo del Estado limita, regula y controla su fuerza, que de ninguna manera puede ser arbitraria, sino discrecional, fungiendo como contrapeso para evitar el abuso y/o ejercicio de un poderío absoluto, pues dicha situación encaminaría su fuerza a ser utilizada de forma contraria o contradictoria a los fines para los que fue creado. Por otro lado, la ley también le otorga al Estado, pues para su funcionamiento resulta indispensable dotar de un mando legítimo que coaccione y le permita realizar un control sobre la población que lo reconoce, respeta y acata para cumplir con su finalidad, no siendo otra que el beneficio público.

El orden normativo del Estado moderno se funda en la Constitución Política, de manera que en dicho texto se funda la entidad estatal; se reconoce y se otorgan derechos y obligaciones a su población, se delimitan las colindancias de su territorio

---

<sup>34</sup> «El poder es una libre energía que, gracias a su superioridad asume la empresa del gobierno de un grupo humano por la creación continua del orden y del derecho.» Hauriou Maurice. *“Principios de derecho público y constitucional”*. 1927, p. 162. En Serra Rojas Andrés. *Op. cit.*, p. 315.

<sup>35</sup> «La justificación de una autoridad activa, moral y legítima se hace patente como principio común a todos los pueblos: “La República no puede ser privada, de ningún modo, de esta potestad de defenderse a sí misma y de administrarse contra las injurias de los propios y extraños, lo cual no podría hacer sin los poderes públicos. Por lo tanto, si todos los ciudadanos conviniesen en prescindir de las autoridades, para no estar obligados a ninguna ley y no tener que obedecer a nadie, el pacto sería nulo e inválido como antinatural.» Vitoria. *“Reelección de la potestad civil, Núm. 10”*, 1094. En Serra Rojas Andrés. *op. cit.* p. 318.

y entre otras cuestiones, se establece, regula y limita las facultades y atributos del poder para su ejercicio.<sup>36</sup>

La Constitución Política es el fundamento de cada Estado, es su organización, conformación y la base legal de su estructura y funcionamiento, es el texto por virtud del cual se dota y regula al poder del Estado como un poder social y jurídico, afirmando así, que el poder del Estado no es el que de manera legal se ejerce sobre los hombres, sino, el que encuentra su legitimidad y origen en el pueblo.

## 2. NOCIÓN DE DERECHO.

El sistema jurídico normativo que denominamos derecho, al ser una disciplina cuyo origen y causa última es la convivencia ordenada de la sociedad, ha sido estudiado como un fenómeno de carácter social, de manera que surge a partir de la necesidad del hombre para obtener protección y certeza de su persona, su familia y sus bienes más rudimentarios, dada su trascendencia e importancia en todos los acontecimientos humanos e incluso naturales, es materia de estudio bajo distintos enfoques, siendo objeto de éste; el derecho como un ordenamiento.

Resulta de notable importancia recordar que, al surgir la sociedad con el sedentarismo, se ve obligada a implementar una serie de normas que debían ser respetadas con el objeto de salvaguardar la subsistencia del grupo, siendo el derecho una consecuencia directa de estas relaciones de coordinación.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> «Desde luego Kelsen no acepta que el poder del Estado se un elemento de éste como pretende la teoría tradicional. La palabra poder se le ofrece con varias significaciones, de acuerdo con sus distintos usos. El único concepto que acepta es el siguiente: "El poder del Estado a que el pueblo se encuentra sujeto, no es otra cosa que la validez y eficacia del orden jurídico, de cuya unidad se deriva la del territorio y la del pueblo. El poder del Estado tiene que ser la validez y eficacia del orden jurídico nacional, si la soberanía ha de considerarse como una cualidad de tal orden.» Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 312.

<sup>37</sup> «El derecho es una elaboración exclusiva de la sociedad humana. "El derecho, dice Groppali, no surge sino en la sociedad, porque sólo los hombres, por sus facultades mentales más desarrolladas, han sido capaces de experimentar que reprimiendo determinados actos y eliminando a sus autores, se verifica en el grupo social una disminución del repetirse de estos mismos actos, y porque solamente en la *sociedad* humana a un lado y junto al derecho, se desarrollan otros fenómenos de orden económico, familiar, político, religioso, que en las agrupaciones animales no se encuentra nunca."» *Idem*. pp. 54 y 55.

De esta forma, los antecedentes del derecho datan y son originadas de manera homóloga a los del Estado, y que se traducen en las circunstancias que llevaron al hombre de sociedad a procurar sus necesidades colectivas, de ahí que su estudio y funcionamiento sólo puede realizarse de manera ligada.

Las normas que se auto otorgaba la sociedad durante su etapa rudimentaria, fueron de carácter consuetudinaria, es decir, se fundaban en costumbres a partir de las experiencias que había notado cada hombre del grupo y que lo llevarían a su subsistencia, siendo oportuno referir la antigua locución latina “*ubi ius, ibi societas*”, donde hay sociedad, habrá derecho.

Es la costumbre, como reguladora de la sociedad primitiva, la fuente del derecho más antigua, por lo que debemos destacar que su esencia no fue eminentemente jurídica, fungía y se establecía en función a principios morales y religiosos, es decir, la costumbre constituye el antecedente primigenio del derecho, pero este sistema normativo, se estableció bajo el sustento de convenciones morales y religiosas.<sup>38</sup>

Posteriormente, con base en la costumbre, se fueron creando códigos donde se establecían las normas que regulaban la conducta del hombre y aunque continuó existiendo la nula distinción entre principios jurídicos y morales o religiosos, (sirviendo como ejemplo el código de *Hammurabi*, que data de mil setecientos cincuenta años antes de nuestra era), estos preceptos sentaron la base para que se fuera distinguiendo el carácter eminentemente jurídico que debía tener la norma.

Así, es que derivado de la evolución de la razón y las necesidades del hombre, se fueron separando los principios morales y religiosos de las normas, dando

---

<sup>38</sup> «Ahora bien, afirma Recaséns Siches, “la costumbre es la forma más antigua de reglamentación de la vida colectiva”. En este período la costumbre es la reguladora de toda conducta. En ella se hallan contenidas, no sólo esa reglamentación social o convencional, sino también, la organización jurídica, los imperativos de la moral y los preceptos religiosos; es decir, que el hombre primitivo regula su vida exclusivamente por costumbres que tienen para él una significación a la vez moral, jurídica y religiosa; y por supuesto, no establece una distinción bien clara entre esos diferentes aspectos.» Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, p. 55.

compilaciones con principios normativos más elaborados hasta los que tenemos actualmente.<sup>39</sup>

En sentido general, podría definirse como derecho a aquel sistema de orden proporcionado por el Estado y compuesto por normas jurídicas cuya finalidad es regular la conducta del hombre a través del otorgamiento de facultades y obligaciones.

La definición propuesta implica un sistema; entendiendo éste como un conjunto de elementos ordenados que se interrelacionan entre sí, siendo dichos elementos las normas, que por antonomasia son impuestas por el Estado e implican reglas de conducta, de ahí que siempre que sea empleada la palabra derecho, debe suponerse una norma de carácter jurídica.

En sentido estricto, recibe la denominación de “norma”, aquella que regula la conducta del hombre, existiendo distintos tipos de reglas que comparten estos fines, tales como las morales, religiosas, los convencionalismos sociales y las normas jurídicas, siendo estas últimas aquellas que establece el Estado a fin de regular la conducta a través del otorgamiento de derechos y la imposición de obligaciones.<sup>40</sup>

Se ha expuesto que los atributos son propiedades que definen a un cuerpo, en el caso de las normas jurídicas, si bien son reglas cuya finalidad es delimitar la conducta del hombre, a diferencia de las expuestas, las jurídicas son por definición; bilaterales, externas, coercibles y heterónomas.

---

<sup>39</sup> «Según la ley de los tres estadios de Wundt, las costumbres se forman en los pueblos naturales, a pesar de las inclinaciones egoístas de los individuos, merced a la influencia de motivos religiosos al principio y después morales. En una segunda etapa se organizan las relaciones sociales cuando el motivo moral y religioso comienza a diferenciarse, hasta el tercer estadio en que las costumbres, el derecho y la moral se distinguen completamente entre sí. Cuando el hombre tuvo plena conciencia del valor de una norma consuetudinaria y más tarde escrita, comenzó a luchar por el derecho, y siglo tras siglo estos principios se fueron desarrollando en extensión y contenido estimulados por las luchas sociales, en un afán creciente de la humanidad de hacer el mundo un lugar decente para vivir.» Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, p. 55.

<sup>40</sup> «La norma jurídica es la regla de conducta sancionada por el Estado, que establece derechos y obligaciones recíprocos.» Santos Azuela, Héctor. *“Nociones de Derecho Positivo Mexicano”*. Tercera Edición. Editorial Pearson Educación de México, S.A. de C.V. México. 2002. p. 32.

Las normas jurídicas son bilaterales en atención a que tienen un carácter impero atributivo, de manera que correlativamente conceden derechos e imponen obligaciones, esta relación se encuentra destinada a diversas personas donde una como sujeto pasivo, se encuentra obligada con otra, el sujeto activo, que tiene la facultad de exigirle el cumplimiento de la norma.

El aspecto bilateral de la norma jurídica es antagónico a la unilateralidad de las normas morales y religiosas, las segundas resultan únicamente imperativas, de manera que imponen obligaciones sin conceder derechos, por lo que no existe persona facultada para exigir el cumplimiento de estas, su realización o no, es únicamente a conciencia.<sup>41</sup>

La distinción anteriormente expuesta entre normas jurídicas y éticas nos conduce a otra de las cualidades fundamentales de las primeras, su exterioridad. Según la distinción doctrinaria, las normas jurídicas reclaman el cumplimiento exterior de una norma por el hecho de ser necesarias para el beneficio social, de forma que mientras se aplique y respete, dejan de tomar importancia los fines o propósitos por virtud de los cuales se cumplió la norma, mientras que en las normas éticas, entiéndase morales y religiosas, los juicios de valor son lo que importa, la voluntad por el bien es lo que trasciende, de ahí que sean interiores.

No es de soslayar que existen autores que, si bien concuerdan con atribuirle el ámbito exterior a la norma jurídica, consideran que éste no es de carácter absoluto, sostienen que estas normas en esencia guardan una estrecha relación con el ámbito ético, en virtud que al buscar la legalidad no se deben dejar de considerar los propósitos que guían la conducta del hombre.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> «La unilateralidad de las reglas éticas se hace consistir en que frente al sujeto a quien obligan no hay otra persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus deberes. Las normas jurídicas son bilaterales porque imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones. Frente al jurídicamente obligado encontramos siempre a otra persona, facultada para reclamar la observancia de lo prescrito.» García Máynez, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*, Primera Edición 1940. México. Editorial Porrúa. 1985. p. 15.

<sup>42</sup> «El derecho tampoco se conforma con la pura legalidad. A menudo penetra en el recinto de la conciencia y analiza los móviles de la conducta, atribuyéndoles consecuencias jurídicas de mayor o menor monta. Piénsese, por ejemplo, en el papel

Se le otorga la cualidad de heterónoma a la norma jurídica en función a su origen, pues mientras las normas de carácter ético emergen de la voluntad del hombre, las jurídicas surgen a partir de un órgano jurídico político ajeno a este, como lo es el Estado y en particular del poder legislativo que las formula a través de un procedimiento previamente establecido para su validez y obligatoriedad.

Finalmente, la cualidad por excelencia de la norma jurídica es su coercibilidad, atributo que la distingue de las normas éticas e incluso de los convencionalismos sociales, pues la característica citada no solo implica su obligatoriedad, sino que su cumplimiento puede ser exigido a través del uso de la fuerza.

Es decir, la coercibilidad es el atributo esencial de las normas que conforman al derecho, pues mientras la bilateralidad, exterioridad y la heteronomía la distinguen de las normas éticas, estas, son características que se comparten con los convencionalismos sociales, salvo que estos usos comunales, no son de carácter obligatorio, luego entonces, su cumplimiento no puede ser legítimamente exigido.

## 2.1. Clasificación de las normas jurídicas.

Existen distintas clasificaciones respecto a las normas jurídicas, siendo las consideradas más importantes las siguientes:

- Clasificación de las normas jurídicas respecto al sistema al que pertenecen.
- Clasificación de las normas jurídicas respecto a su fuente.
- Clasificación de las normas jurídicas respecto a sus ámbitos de validez.
- Clasificación de las normas jurídicas respecto a su jerarquía.

---

que desempeñe la intencionalidad en el derecho penal, o en el que juega, en materia civil, la buena fe. Es cierto que el jurista carece de medios absolutamente idóneos para establecer, en cada caso, la existencia o inexistencia de determinadas intenciones. Los datos de que puede echar mano para comprobar o inferir los elementos psicológicos de un comportamiento son siempre sucesos externos, más o menos engañosos, que es indispensable interpretar. La circunstancia de que en estas ocasiones la técnica jurídica resulte imperfecta, no indica indiferencia del derecho ante el aspecto íntimo de la actividad humana, sino todo lo contrario. Pero es indudable que desde el punto de vista jurídico la exterioridad de la conducta posee trascendencia mayor, y que desde el ángulo ético la interioridad es lo fundamental. » García Máynez, Eduardo. *op.cit.* pp. 20 y 21.

### 2.1.1. Respecto al sistema al que pertenecen.

Cada Estado para su funcionamiento y en ejercicio de su soberanía, posee un conjunto de normas que se adaptan a la sociedad e ideología que lo compone, estas pertenecen a una organización que ha sido denominado como; “sistema jurídico”, es decir, cada Estado pertenece a un sistema jurídico donde la estructura de la creación, aplicación, sanción y la fuente de sus normas se adecuan a las circunstancias de su población y territorio.

Es de resaltar que, si bien cada Estado posee sus propias normas, este conjunto de ellas, dependiendo de diversas circunstancias se adecua a uno u otro sistema jurídico, de manera que no hay tantos sistemas jurídicos como Estados, según el maestro Filiberto Pacheco Martínez, para un análisis y adecuación completa de qué disposiciones normativas se adaptan a determinado sistema jurídico, debe atenderse a cuatro problemas; el de existencia, el de identidad, el de estructura y el de contenido.<sup>43</sup> Actualmente reconocemos como sistemas jurídicos contemporáneos; el neoromanista, *el common law*, el religioso, el socialista y el híbrido.

Respecto al sistema al que pertenecen, la clasificación de las normas atiende a diversas necesidades jurídicas globales con impacto en la estructura normativa de cada Estado, de manera que su comparación puede ser de utilidad para el

---

<sup>43</sup> «Desde el punto de vista analítico, una teoría completa del sistema jurídico consiste en la solución a cuatro problemas: a) El problema de existencia: ¿Cuáles son los criterios de existencia de un sistema jurídico? Distinguimos entre sistemas jurídicos existentes y a aquellos que han dejado de existir. Uno de los objetos de la teoría del sistema jurídico es proporcionar criterios para determinar la verdad o falsedad de tales enunciados, a los cuales llamaremos “criterios de existencia”. b) El problema de identidad (y el problema relacionado con la membresía): ¿Cuáles son los criterios que determinan el sistema al cual pertenece una determinada disposición jurídica? Éstos son los criterios de membresía, y de ellos pueden derivarse los criterios de identidad, resolviendo la cuestión: ¿Qué disposiciones jurídicas forman un sistema dado? c) El problema de estructura: ¿Existe una estructura común a todos los sistemas jurídicos? ¿Hay algunos patrones de relaciones entre las disposiciones, normas jurídicas o mandatos legislativos que pertenecen al mismo sistema, las cuales aparezcan en todos los sistemas jurídicos o marquen la diferencia entre tipos importantes de sistemas? d) El problema de contenido: ¿Hay algunas disposiciones que, en una forma u otra, aparecen en todos los sistemas jurídicos o en tipos de sistema? ¿Hay algún contenido común a todos los sistemas jurídicos o que determinan tipos importantes de sistemas?» Pacheco Martínez Filiberto “*Introducción al Estudio del Derecho Elementos y Contenidos Para Una Teoría General del Derecho*”, Primera Edición. 2007. México, Editorial Porrúa, 2007. p. 41.

entendimiento y mejora del derecho propio e incluso para la unificación trasnacional de criterios.<sup>44</sup>

### 2.1.2. Respecto a su fuente.

Esta clasificación también conocida como “fuentes del derecho”, recibe su nombre en atención al origen de donde su vida emerge, para su estudio, de manera general ha sido dividida en tres; las fuentes formales, las fuentes materiales o reales y las fuentes históricas.<sup>45</sup>

Las fuentes formales del derecho son producciones que siguen un proceso específico para su creación, de manera que este proceso se compone por una secuencia de etapas que siguen un orden definido y se deben cumplir.<sup>46</sup> La legislación, la costumbre y la jurisprudencia constituyen las fuentes formales más generalizadas, aunque también se menciona a los Tratados Internacionales, el reglamento, la analogía, los principios generales de derecho, la equidad y a la doctrina como modelo de estas fuentes.

Las fuentes formales del derecho deben cumplir con un procedimiento específicamente establecido para su creación, siendo la legislación el ejemplo más evidente, pues para la creación de la ley debe seguirse una sucesión de momentos que en nuestro país están fundidos en los numerales 71 y 72 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos y son a saber; iniciativa, discusión, aprobación, sanción, promulgación, publicación e inicio de vigencia.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> F. Margadant Guillermo “*Los Sistemas Jurídicos Contemporáneos*”. México. Facultad de Derecho UNAM. 1996. pp. 45 a 67.

<sup>45</sup> «El término fuente- escribe Claude Du Pasquier- crea una metáfora bastante feliz, pues remontarse a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra; de manera semejante, inquirir la fuente de una disposición jurídica es buscar el sitio en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del derecho.» García Máynez Eduardo. *op. cit.*, p. 52.

<sup>46</sup> «Hemos dicho que las formales son procesos de manifestación de normas jurídicas. Ahora bien: la idea de proceso implica la de una sucesión de momentos. Cada fuente formal está constituida por diversas etapas que se suceden en cierto orden y deben realizar determinados supuestos.» *Idem.* p. 51.

<sup>47</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículos 71 y 72.

Es de destacar que en el seguimiento patrio para la creación de leyes, intervienen los órganos legislativo y ejecutivo en distintas etapas, siendo que para la última, entiéndase el inicio de vigencia, debió de haber acontecido previamente cada una de ellas, de lo contrario, se obtiene una ley carente de validez y eficacia, he aquí la importancia de esta sucesión de momentos para ejemplificar la conformación del procedimiento legislativo como una fuente formal de derecho.

La jurisprudencia constituye otro de los modelos de las fuentes formales de derecho, en nuestro país, esta emerge del poder judicial a través de nuestros máximos tribunales de justicia y ha sido definida como «el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales.»<sup>48</sup>

De los numerales 215 al 230 de la Ley de Amparo, como reglamentaria de los numerales 103 y 107 de nuestra Carta Magna se aprecian los tipos de Jurisprudencia (puede establecerse por reiteración de criterios, por contradicción de tesis y por sustitución) y los procedimientos para su formación, de ahí que resulte una verdadera fuente de formal de derecho.<sup>49</sup>

En forma general, podemos decir que las jurisprudencias pueden encontrar su origen en el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los Tribunales Colegiados y en los Plenos de Circuito, siendo de carácter obligatoria para los órganos jurisdiccionales que la propia Ley de Amparo establece, pueden acontecer; cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias ininterrumpidas por una en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de por lo menos cuatro votos (jurisprudencia por reiteración de criterios); cuando se diriman criterios discrepantes entre las salas de la Corte, los Plenos o los

---

<sup>48</sup> «En la práctica normal del derecho llevada a cabo coactivamente por los órganos del Estado constitucionalmente ordenados al restablecimiento del derecho, a su cumplimiento forzoso previa declaración concreta del mismo, es donde se vincula especialmente la formación de la jurisprudencia, porque la aplicación del derecho incumbe a los tribunales como órganos específicos de esa función y de aquí que la jurisprudencia se refiera *per eminentiam* a la actividad de los jueces y tribunales.» García Máynez Eduardo. *op. cit.*, p. 68.

<sup>49</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos artículo 103 y 107. Ley de Amparo artículos 215 a 230.

Tribunales Colegiados de Circuito (jurisprudencia por contradicción) y; cuando se estime que una jurisprudencia por reiteración de criterios o contradicción deba ser reemplazada con motivo de una resolución emitida en un caso en concreto (jurisprudencia por sustitución).

Se mencionan otros modelos de fuentes formales del derecho como lo son la costumbre, los Tratados Internacionales, los principios generales de derecho y la doctrina, asignándoles tal carácter por ser verdaderas fuentes de producción, aplicación e interpretación de la norma jurídica, en virtud de que siguen un procedimiento establecido para su reconocimiento y validez.<sup>50</sup>

Además de las formales, existen otras fuentes denominadas materiales o reales y son constituidas por aquellas circunstancias o fenómenos de índole social o natural que influyen directamente en el contenido de la norma jurídica, es decir, son acontecimientos que suscitan la necesidad de una norma que los regule.<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> «Los tratados internacionales son los acuerdos celebrados entre los Estados con el fin de regular sus relaciones recíprocas en el orden económico, político o cultural, o en su caso también prevenir y resolver las controversias entre ellos. Ratificados por el Presidente de la República con la aprobación del Senado, los tratados internacionales son ley suprema en toda la Unión, en cuanto no contravenga lo dispuesto en la Constitución. (Ver Art. 133 de la Constitución.) Principios generales del derecho Son los valores u orientaciones universales en los cuales se apoya el juzgador para resolver las controversias que no encuentran solución en las normas legisladas. Nuestra tradición los trata como línea matrices o pautas que marcan el desarrollo y destino de las instituciones de derecho. Costumbre Es la práctica repetida de ciertos actos aceptados por la colectividad como jurídicamente obligatoria. Ésta implica dos elementos: Un objeto que es la práctica continua de determinados hechos o formas de conducta; comúnmente se le identifica con el uso. Otro subjetivo, que es la conciencia de su obligatoriedad por la colectividad. A la que se le llama convicción. En algunas disciplinas como el derecho civil, al igual que el penal, la analogía se encuentra excluida, pero en cambio es aceptada y tiene gran importancia dentro del derecho del trabajo, si es que beneficia al obrero. Doctrina Es el conjunto de teorías y estudio científicos que se realizan con el propósito de interpretar, comprender y aplicar correctamente el derecho. Dentro del derecho mexicano, aunque tiene una gran utilidad ilustrativa, no cuenta con fuerza obligatoria. Su invocación, por lo mismo, no presiona ni vincula el criterio de los jueces para fundar y emitir sus sentencias. Es opcional para ellos tomar en consideración los criterios científicos-jurídicos que las partes mencionen en su auxilio, para ilustrar la defensa y soporte de sus argumentaciones.» Santos Azuela Héctor. *op. cit.*, pp. 41 a 46.

<sup>51</sup> «Todos estos factores, y muchos otros del mismo jaez, determina la materia de los preceptos jurídicos y, en tal sentido, asumen el carácter de *fuentes reales*. La relación entre éstas y las formales podría explicarse diciendo que las segundas representan el cauce o canal por donde corren y se manifiestan las primeras.» García Máynez Eduardo. *op. cit.*, p. 52.

Finalmente, encontramos en las fuentes históricas, la creación del derecho inspirado en códigos, papiros, libros y demás documentos vigentes en épocas anteriores.

### 2.1.3. Respecto a sus ámbitos de validez.

Previo a entrar en materia respecto a los distintos ámbitos de validez reconocidos, es de señalar que existen clasificaciones del derecho cuyo análisis versa sobre el origen de las normas a la luz de una validez por circunstancias naturales o bien, por circunstancias formales, lo que ha sido distinguido en la doctrina como derecho natural el primero y derecho positivo el segundo.

El debate en torno a ambas doctrinas estriba en la validez de las normas por su origen intrínseco por lo que hace al derecho natural y en contraposición, los seguidores del derecho positivo sostienen la validez de las normas por la formalidad con la que son creadas, es decir, ignorando los juicios morales y aunque en estos puedan encontrar su fin último, su validez no dependerá de ello.

Los naturalistas sostienen su doctrina como guía para el formalismo de la norma, es decir, si bien reconocen su correlación indisoluble, su validez dependerá de si son emanadas de valores universales e irrefutables o bajo el único amparo de circunstancias extrínsecas, asimilan al derecho natural como el único auténtico, de forma que el positivo sólo tendrá validez en la medida que acate lo que aquél dicte.<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup> «Frente a tales preceptos, los del derecho natural son normas cuyo valor no depende de elementos extrínsecos. Por ello se dice que el natural es el único auténtico, y que el vigente sólo podrá justificarse en la medida en que realice los dictados de aquél. Sobre los preceptos en vigor legislados o consuetudinarios- elevase el otro orden como un modelo o paradigma. Ese orden – escribe Cesarini Sforza- es el supremo principio regulativo de tales preceptos. La enorme variedad de concepciones del derecho natural que registra la historia explicase en función del gran número de sentidos en que los teóricos emplean la voz naturaleza. El único punto en que coinciden los partidos de la tesis es la afirmación del dualismo normativo. Pero sus opiniones se separan cuando se intenta definir aquella palabra. El fundamento del derecho es la naturaleza; mas, ¿cómo hay que entender ese vocablo?... ¿Se trata de la naturaleza en un sentido físico? ... ¿De la naturaleza racional del hombre?... O bien, ¿la validez del orden natural depende de la índole peculiar de su contenido?... Los interrogantes anteriores nunca han sido contestados del mismo modo. En la tesis del sofista Calicles, que representa, seguramente, la forma primitiva de la doctrina, la noción de naturaleza es tomada en un sentido biológico. Comparado con el natural, plenamente valioso por su misma naturalidad o espontaneidad, el positivo aparece como un producto convencional y contingente. Cada uno de los dos órdenes refleja, según el sofista helénico, un diferente criterio de justicia. En el de la ley lo justo estriba en la igualdad. La

Expuestas las doctrinas sobre la validez de la norma, a esta clasificación, que encuentra en el maestro Hans Kelsen a su principal exponente, se sustenta en una validez atendiendo a cuatro diferentes ámbitos; el espacial, el temporal, el material y el personal.

El ámbito de validez espacial, se refiere a aquella porción del espacio donde es aplicable una norma, es decir, en referencia al territorio, recordando que dicha acepción no se limita a la tierra, incluye todo el espacio que ocupa.

Atendiendo a la eficacia de la norma por su ámbito espacial, puede ser de aplicación nacional o extranjera y, en el primer caso, puede dividirse por su carácter Federal, Municipal o Local. Siendo preciso insistir en que Hans Kelsen impugnó la teoría clásica sobre los elementos del Estado, impulsando en este mismo argumento, que el territorio no es un elemento real de éste, sino «la esfera espacial de validez del orden jurídico».<sup>53</sup>

El ámbito de validez temporal atiende a la eficacia de la norma por su duración, es decir, por el plazo en que se encuentra vigente, se dividen en normas indeterminadas y determinadas; las primeras son aquellas cuyo ámbito temporal de

---

justicia natural, por lo contrario, consiste en el predominio de los fuertes sobre los débiles. Esta última es la genuina, porque sólo ella concuerda con las desigualdades y privilegios que la naturaleza ha creado. El fundamento del derecho radica en el poder... El concepto de naturaleza es entendido otras veces en una acepción sociológica, es decir, como naturaleza social o sociabilidad natural del ser humano. Bajo el título de concepción sociológica del derecho natural podemos agrupar todas las teorías que buscan el fundamento y origen de éste en los atributos que el hombre posee como "animal político". En el derecho natural clásico, es decir, en las doctrinas de los siglos XVII y XVIII, se recoge y desenvuelve en múltiples sentidos la vieja idea defendida en la época de Sócrates por los sofistas griegos de que el verdadero derecho tiene su fundamento en la naturaleza, por lo cual representa, frente a los ordenamientos positivos, un conjunto de principios eternos e inmutables. Sólo que en las citadas teorías la noción de naturaleza es concretamente referida al ser humano. Se parte de la convicción de la unidad esencial de la especie y se pretende descubrir los rasgos constantes de aquél, para desprender de tal estudio los principios universales válidos del derecho natural. Otra de las variantes de la teoría de los dos órdenes es la racionalista. De acuerdo con esta tesis, la naturaleza en que el derecho se funda es la razón. La doctrina ofrece diversas facetas, condicionadas por la forma en que las diferentes escuelas entienden aquel concepto. Es posible, por ejemplo proyectar sobre el mundo la idea de racionalidad y considerar que todos los fenómenos se hallan regidos por una inteligencia superior. El preludeo de esta concepción se encuentra en la teoría heraclítica de logos». García Máynez Eduardo. *op. cit.*, pp. 40 a 43.

<sup>53</sup> Hans Kelsen. "Teoría general del Estado". *op. cit.*, p. 181.

validez no ha sido establecido, mientras que las segundas sostienen un plazo previamente establecido. La eficacia de la norma por su temporalidad implica de manera forzosa su vigencia, siendo preciso distinguir entre vigencia de una norma y su positividad, de manera que la positividad implica el seguimiento de los formalismos establecidos para su creación y sanción, mientras que la vigencia sugiere el plazo en que ésta es efectiva, pueden acontecer normas positivas no vigentes tal y como sucede con las normas abrogadas (cuando se suprime totalmente de vigencia y obligatoriedad de una ley) y con las derogadas (cuando se suprime parcialmente la vigencia y obligatoriedad de la ley), ambas pueden ocurrir de manera expresa o tácita.

Resulta preciso hacer hincapié en que la publicación de la norma no implica su vigencia, pues como quedó expuesto en la clasificación de las normas por sus fuentes y muy particularmente en el proceso de creación de las leyes, son procesos que ocurren en momentos distintos, de forma que puede una ley estar publicada y no entrar en vigor, figura jurídica que recibe el nombre de *vacatio legis*.<sup>54</sup>

Como de su denominación se deduce, la clasificación por su ámbito material, sostiene la validez de las normas en atención a la materia que regulan y que encuentran su fundamento en la división entre el derecho público, el derecho privado y el derecho social con sus respectivas ramificaciones.

Respecto a la validez por su materia, el derecho público y el privado, encuentran su origen en la teoría romana también conocida como “teoría del interés en juego”, ésta se halla sintetizada en la conocida sentencia del jurisconsulto Ulpiano: “*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem*”.

---

<sup>54</sup> «Las explicaciones precedentes conducen a la conclusión de que los términos menos equívocos son los de *derecho intrínsecamente válido* (para el tradicionalmente llamado justo o natural); *derecho formalmente válido* (para el creado o reconocido por la autoridad soberana) y *positivo* para *intrínseca, formal o socialmente válido*, cuando gozan de mayor o menor eficacia. Como arriba dijimos, la validez- formal o intrínseca- y la facticidad, son atributos que pueden hallarse unidos o darse separadamente en las reglas del derecho. ». García Máynez Eduardo. *op. cit.* p. 44.

Derecho público es el que atañe a la conservación de la cosa romana; privado, el que concierne a la utilidad de los particulares.<sup>55</sup>

Según la teoría citada, la clasificación del derecho por sus ramas dependerá del interés que persiguen, será derecho público el que tenga como finalidad el interés colectivo, mientras que el derecho privado se distingue por atender a intereses de los particulares, esta teoría fue superada, pues debe reconocerse la división del derecho público y el privado por la naturaleza de las relaciones establecidas en la norma y no por los intereses que persigue, de manera que estas relaciones pueden ser de coordinación o de subordinación.<sup>56</sup>

Se distingue la naturaleza de las relaciones establecidas en la norma por el plano en que son colocados los agentes a quienes va dirigida, suscitándose el derecho privado cuando la relación es de coordinación e igualdad entre las partes, siendo lo contrario en el derecho público, donde los particulares se encuentran en un plano de desigualdad ante la subordinación que deben guardar ante el Estado en su carácter de ente soberano. Al respecto, es preciso destacar que el Estado puede, sin ejercer su potestad de imperio, establecer relaciones con particulares e incluso con otros órganos del Estado en un plano de coordinación e igualdad, por lo que no forzosamente actúa como ente soberano, pudiendo celebrar actos jurídicos como otro particular, insistiendo en que el carácter de derecho público o privado dependerá de la naturaleza de estas relaciones.<sup>57</sup>

---

<sup>55</sup> *Idem.* pp. 131 y 132.

<sup>56</sup> «Siguiendo las huellas del Derecho romano, del cual procede esta distinción, désígnense comúnmente como Derecho público aquellas normas jurídicas que tienden al interés general o colectivo, y como Derecho privado, aquellas otras que miran con preferencia al interés individual, al interés de los particulares. Fácilmente se comprende que esta es dominado por un punto de vista metajurídico, y que, por tanto, no puede realizar una división que resulte aprovechable por la Teoría del Derecho. Querer cualificar jurídicamente las normas de Derecho con arreglo al fin que aspiran a realizar, equivaldría a pretender clasificar los cuadros de un museo por su precio; y uno y otro criterio son igualmente inservibles. La división de las proposiciones jurídicas sólo puede referirse al contenido o a la articulación de los hechos que constituyen la condición o la consecuencia; por tanto, a objetos inmanentes, no trascendentes al Derecho. Por lo demás, es sencillamente imposible determinar de cualquier norma jurídica si sirve al interés público o al interés privado. Toda norma jurídica sirve a uno y otro.» Kelsen, Hans. *Teoría general del Estado*. *op. cit.*, p. 106.

<sup>57</sup> García Máñez, Eduardo. *op. cit.*, p. 134.

El ámbito personal para la validez de la norma, funciona en virtud a las personas a quienes se dirige, puede ser dividida en normas individualizadas y genéricas; las primeras son obligaciones y/o facultades destinadas a una o varias personas individualmente determinadas y a su vez, pueden ser clasificadas en normas individualizadas públicas y privadas, dependiendo los sucesos por virtud de los cuales se originaron dichas obligaciones y/o facultades, pudiendo ser un contrato o una sentencia; mientras que las normas genéricas son destinadas a todos los comprendidos dentro de una clase por concepto-sujeto de la hipótesis normativa. No omitiendo exponer que todas las normas individualizadas encuentran un fundamento en las genéricas.<sup>58</sup>

#### 2.1.4. Respecto a su Jerarquía.

Ésta destaca por clasificar las normas según su rango de importancia, de forma que dentro de un sistema jurídico pueden existir normas con igual o distinta jerarquía, estableciendo para ello en la escuela de Viena una estructura vertical o piramidal que, según su rango, van estableciendo relaciones de coordinación, de supra o subordinación. Actualmente en nuestro país, la escala piramidal más aceptada, de conformidad con lo establecido por el numeral 133 de la Carta Magna, por su jerarquía es la siguiente:

- Constitución Política y los Tratados Internacionales.
- Leyes Federales.
- Constituciones Locales.
- Leyes Ordinarias.
- Leyes Reglamentarias.
- Leyes Municipales.
- Normas Individualizadas.

En el numeral citado, descansa el principio de supremacía constitucional por sobre todas las normas que sostienen a cada Estado, no obstante, debe decirse que

---

<sup>58</sup> García Máynez, Eduardo. *op. cit.*, pp. 82 y 83.

actualmente la cultura y promoción de los derechos fundamentales ha acaecido que la norma suprema y los Tratados Internacionales sean considerados bajo el mismo rango, lo que sin duda ha provocado el resurgimiento de los debates jurídicos entre los internacionalistas y los defensores de la soberanía.

Respecto a la clasificación de las normas por su jerarquía, otra de las clasificaciones que reconoce el maestro García Máynez es «desde el punto de vista de sus relaciones de complementación» y en particular su división entre normas primarias y secundarias; estas últimas fungen como complementarias, mientras que las primarias tienen por sí mismas sentido pleno.<sup>59</sup>

Se considera de suma importancia citar lo anterior en atención a que de acuerdo con el principio de supremacía constitucional establecido en el numeral 133 de nuestra Carta Magna, todas las normas deben encontrar un fundamento de validez conforme a este texto, siendo que el motivo del presente descansa en la idea de analizar si está debidamente regulada la fe pública en las leyes secundarias a la luz del texto Constitucional.

### 3. ESTADO DE DERECHO.

En los antecedentes del Estado y del derecho respectivamente, quedó de manifiesto que ambos son creaciones del hombre en sociedad surgidas a partir de salvaguardar las necesidades primigenias que fueran evolucionando con ellos, a lo largo de la historia se les ha estudiado de manera dependiente e independiente, lo cierto es, que bajo cualquier interpretación deben asimilarse de forma complementaria.

Se podría decir que, por su forma de aparición, el derecho en su forma más rudimentaria es previo a cualquier organización considerada preestatal, pues a partir de las necesidades sociales, se implementaron normas de carácter

---

<sup>59</sup> García Máynez Eduardo. *op. cit.*, p. 92.

consuetudinarias encaminadas a la protección y supervivencia del hombre como parte de la colectividad. No obstante lo anterior, bajo la misma tesitura, podría entenderse que el derecho y el Estado en sus formas primigenias son coetáneos, ello de considerar que con las normas consuetudinarias, surgió la autoridad reconocida con poder de mando cuya finalidad fue vigilar el respeto y cumplimiento de las mismas.<sup>60</sup>

La concepción *iusnaturalista*, siendo la doctrina más antigua en estudiar las relaciones entre el derecho y el Estado; sostiene a través de fundamentos teológicos y naturales, que el derecho es previo y se encuentra por encima del Estado, ello en virtud a que atiende a principios de carácter divino y como consecuencia, superiores, que por su naturaleza deben ser obedecidos por el Estado que a su vez, debe imponerlos a su población, pues dado su origen, no se encuentran sujetos a su voluntad.<sup>61</sup> En contraposición, se encuentra el *iuspositivismo* estatista, que cobra su más representativa exposición en la teoría clásica de George Jellinek, donde se reconoce para el surgimiento del Estado los elementos denominados de existencia y, siendo un poder supremo de mando originario, reconoce como único derecho, el dictado por él, de ahí que éste se encuentra directamente sometido a aquél.

El formalismo de la escuela vienesa, es otra corriente relevante en cuanto a las relaciones entre el Estado y el derecho, más que una postura, el pensamiento expuesto que encuentra su máximo exponente en Kelsen, resulta ser la etapa más

---

<sup>60</sup> «Así como surge el derecho como una autodefensa colectiva del grupo primitivo y lo proyecta en la historia, así surge el concepto de autoridad, de poder o de mando.». Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, p. 40.

<sup>61</sup> «Para la escuela del derecho natural individualista de los siglos XVI, XVII, XVIII y, concretamente, para Juan Jacobo Rousseau, no hubo duda acerca de la subordinación incondicional del poder al Derecho. Las ideas de la escuela se expresaron en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano: el fin de cada organización política es asegurar la efectividad de los derechos naturales del hombre- libertad, seguridad, propiedad y resistencia a la opresión-; en consecuencia, las organizaciones político-sociales, lo que llamamos Estado, es una institución al servicio del Derecho. En alguna ocasión dijimos que durante la Revolución francesa, algunos de los miembros de la Asamblea Nacional declaró que la soberanía no corresponde ni al príncipe ni al pueblo, sino al Derecho: lo supremo es el Derecho; si la soberanía es aquel poder que no reconoce ningún otro poder superior, es poder es únicamente el Derecho, y es así porque el Derecho deriva de la naturaleza humana y, en consecuencia, es independiente de la voluntad de los hombres.». De la Cueva y de la Rosa Mario. *op. cit.*, pp. 657 y 658.

álgida del positivismo estatista, pues si bien se desconoce cualquier derecho ajeno al dictado por el Estado, se asimilan como una unidad. Así, mientras la escuela vienesa sostiene que el derecho es un elemento esencial para la existencia del Estado, Kelsen desconoce los elementos dados por la teoría clásica, toda vez que entiende al Estado como un ordenamiento jurídico válido y vigente en determinado territorio, ambos, entiéndase Estado y derecho, son la conformación de dicho ordenamiento.<sup>62</sup> Finalmente, en la idea expuesta por León Duguit, se encuentra el realismo jurídico, cuyo fundamento central, atiende al origen de la sociedad, de la cual, dependerán las relaciones entre Estado y derecho.

Para el autor citado, el Estado surge con la distinción de la población entre gobernantes y gobernados, para que los primeros ejerzan el poder social, no como un poder arbitrario, sino, al servicio del derecho, es decir, si bien el Estado nace con la diferenciación de la sociedad entre gobernantes y gobernados, dicha distinción solo puede darse a través y bajo la imposición del derecho. «El derecho sin la fuerza es impotencia, pero la fuerza sin el derecho es barbarie.»<sup>63</sup>

Lo sostenido por el autor francés León Duguit, es un precedente óptimo para arribar a la idea del término “Estado de derecho”, donde se induce que el primero debe estar sometido al segundo a fin de alcanzar su justificación y su fin último, no siendo otro, que el orden y la seguridad jurídica de los gobernados, mismo que se traduce en bienestar público.<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> «Kelsen afirmó que Derecho y Estado son una unidad: cuando contemplamos el ordenamiento jurídico como conjunto de mandamientos que señalan la conducta que debemos observar, hablamos del Derecho de las normas jurídicas, y cuando lo consideramos como algo activo que impone a los hombres la conducta prescrita, nos encontramos con el estado. Estado y Derecho son las dos caras del ordenamiento jurídico; el Derecho son los mandamientos concretos, en tanto el Estado es el poder coactivo de esos mandamientos.» De la Cueva y de la Rosa Mario. *op. cit.*, pp. 660 a 661.

<sup>63</sup> «Resulta preciso hacer mención que León Duguit desconoce la existencia del derecho subjetivo, para él, el derecho es un fenómeno derivado de la voluntad social, de ahí que sea independiente a las voluntades particulares incluidas las de los gobernantes, quienes para justificar la existencia del Estado deberán ejercer el poder social bajo la imposición de las normas reguladas por el derecho.» *Idem.* p. 135.

<sup>64</sup> «Los fines esenciales son aquellos fines supremos que los individuos en forma aislada no podrían realizar; como la paz, la seguridad y el bienestar espiritual y material. Se requiere del esfuerzo total de una comunidad, representada por el Estado, para que ellos se puedan realizar de la mejor manera posible. Los fines esenciales del Estado se reducen a la defensa exterior, al mantenimiento del orden público, la realización del derecho y a la promoción de la vida económica y cultural del pueblo. En

La sociedad es la primera y última de las causas del Estado, de ahí que éste se debe a ella, su justificación encuentra sentido en el bienestar común, que es inmóvil y perpetuo (puede evolucionar el hombre y su sociedad, sus necesidades e intereses, incluso se podrá transformar el Estado en adaptación a ellas, pero su fundamento y motivo de existencia, la razón que lo justifica; el bien público, permanece intocado, éste es perene, se conserva inmune al tiempo y a cualquier circunstancia), mientras exista sociedad, debe existir un órgano a su servicio, no como un empleado, sino, como un ente supremo capaz de regular la conducta de cada hombre que se encuentra bajo su potestad, a modo que ésta siempre sea en favor del orden público y el interés social, siendo la vía, el Estado de derecho.<sup>65</sup>

En efecto, si bien en el Estado moderno éste es el creador de su derecho, resulta indispensable para su autodeterminación, entiéndase, su organización y funcionamiento, que se encuentre subyugado al marco jurídico por él impuesto, de lo contrario, el Estado devendría en una fuerza sin contrapesos cuya arbitrariedad traería consecuencias adversas a las causas que le dieron origen.

Al respecto, resulta oportuno destacar el esquema realizado por el Maestro Manuel Pedrosa<sup>66</sup>:

---

cuanto a los fines complementarios éstos pueden realizarse por los particulares o por el Estado o ambos. El campo de estos fines ocupa las tres cuartas partes de la vida social, correspondiendo sólo una cuarta parte al Estado, si bien el proceso es en el sentido de incorporar nuevos propósitos a la vida pública. La definición de ellos es la resultante de la lucha social y de las tendencias que dominan a la colectividad. En la magna obra de George Jellinek, se señala estos fines del Estado: a) El bienestar del individuo y de la colectividad manteniendo y protegiendo su existencia; b) Asegurar la libertad, la seguridad y el mantenimiento de la vida del derecho; c) Darle a la comunidad condiciones exteriores favorables bajo las cuales puedan desenvolverse algunas actividades vitales que no están, ni pueden estar, bajo la influencia directa del Estado, como las artes, la moralidad, la ciencia y el sentimiento religioso; d) Conservar, ordenar y fomentar, las manifestaciones sistemáticas de la vida solidaria de los hombres; e) Defensa del territorio contra los posibles ataques externos, propendiendo al mismo tiempo por el prestigio internacional; f) Asegurar los servicios públicos.» Serra Rojas, Andrés, *op. cit.*, pp. 71 y 72.

<sup>65</sup> «El Estado en cuanto organización no tiene un fin en sí mismo, una finalidad específica, sino funciones al servicio de fines humanos, mediante el ordenamiento de un sector de la vida social.» Fayt, Carlos. *“Derecho Político”*. En Serra Rojas *op. cit.*, p. 70.

<sup>66</sup> Porrúa Pérez, Francisco. *“Teoría General del Estado”*, Editorial Porrúa S.A. 10ª ed., México. p. 157.

(E) – (D).

Si estos conceptos se toman en forma aislada, no existe el uno sin el otro:  
Derecho sin el Estado no es nada; el Estado sin el Derecho tampoco es nada.

(E) sin (D).

Es un simple fenómeno de fuerza.

(D) sin (E).

El Derecho sin Estado, es una mera idealidad normativa, una norma sin efectividad.

(E) = a (D).

Es la teoría de Hans Kelsen. Da como resultante la confusión de una parte sustancial, el Derecho, con el todo, el Estado.

(E) con (D).

Alude al Estado de Derecho moderno.

Así, podría resumirse el término “Estado de derecho” con la exposición vertida por Rousseau: «El más fuerte no es jamás bastante fuerte para ser siempre el dueño, si él no transforma su fuerza en derecho y la obediencia en deber». Es decir, debe entenderse que el Estado de derecho implica la evolución de la institución Estatal a aquella jurídicamente organizada y limitada por un sistema de normas que lo definen, que debe obedecer y hacer obedecer a los gobernados con la finalidad de mantener el orden público.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup> «Ante la insuficiencia del orden social urgen el orden jurídico o el orden político. Esos fenómenos son coetáneos o muy cercanos en su manifestación. El orden jurídico primitivo surge con las primeras prácticas consuetudinarias, usos, hábitos, recomendaciones o procesos de autodefensa colectiva. Ellas son el bien reflejo de la mentalidad de la horda, la tribu, el clan totémico, la fratría, con sus vestigios indudables de normas consuetudinarias y de un régimen autoritario. El orden jurídico en la etapa siguiente corresponde al mundo de la ley escrita, que se combina con la situación jurídica anterior, en una evolución que va de la Ley de las Doce Tablas hasta el *Corpus Juris Civilis* y los glosadores, del Código de Napoleón a la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano; de la aparición del constitucionalismo hasta el Estado de derecho moderno de bienestar y de justicia social. El orden jurídico se desarrolla en largos siglos de evolución de la costumbre y de la norma, hasta llevarnos a las nuevas formas jurídicas. En este estadio del derecho aparece como una norma de conducta social externa, con finalidades sociales precisas, que se elabora y se mantiene por el Estado. El Derecho constantemente está renovando su contenido ideológico. El orden político surge con la primera diferenciación entre gobernantes y gobernados. Ningún orden jurídico o político se mantiene por sí mismo, es indispensable la presencia de la autoridad o poder público. La evolución consistirá en subordinar esa fuerza social al derecho, hasta constituir su forma más elevada que es el Estado, un orden

Es de señalar que la idea de la subordinación del Estado ante el derecho para alcanzar un orden coactivo superior, no se logra por simple auto reconocimiento, sino que todo Estado de derecho debe advertir las siguientes características:

- Imperio de la ley.
- División del ejercicio del poder.
- Reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales del hombre.

El imperio de la ley, como una característica del Estado de derecho, implica la subordinación en todo momento del Estado a las normas que él mismo dicta, esto es, el reconocimiento de la supremacía legal, misma que funge como un equilibrio ante la fuerza del poder coactivo del Estado que se ve limitado por la norma, de forma que dicha fuerza no será desmedida, sino, que sus alcances se encuentran regulados con la finalidad de obtener un verdadero orden público que permita la gobernabilidad para los gobernantes y certeza jurídica para los gobernados, constituyendo así, un Estado y un derecho eficientes.<sup>68</sup>

En efecto, la eficiencia del Estado y del derecho radica, en cuanto al primero, en la facultad de hacer cumplir sus determinaciones, por cuanto hace al segundo, en que estas determinaciones no sean arbitrarias, sino, que encuentren su fundamento en el régimen normativo, apreciando que el imperio de la ley es unánime, aplica para gobernantes y gobernados, en virtud de ello, funge como medio y cauce para el ejercicio de un poder efectivo en todo Estado de derecho.

Esta característica, implica forzosamente el ejercicio del poder como un poder jurídico coactivo del Estado, sus normas lo facultan para que mediante el uso de la fuerza esté en la posibilidad de imponerse, de lo contrario, estaríamos bajo un ente

---

coactivo jurídico superior. Por ello autores tan eminentes como Hegel, afirman "que únicamente en el Estado y por el Estado realiza el hombre los más altos valores de su existencia.». Serra Rojas Andrés. *op. cit.*, p. 228.

<sup>68</sup> «El poder puede aparecer como una fuerza ciega, pero una sociedad civilizada sólo puede aceptar el poder jurídico, que es la fuerza subordinada o utilizada por el orden jurídico para mover a los remisos al cumplimiento de la ley. El poder coactivo del Estado es un elemento fundamental para la eficacia del Derecho. ». *Idem.* p. 225.

sin autoridad cuyas leyes ante su falta de obligatoriedad, quedarían al arbitrio de las personas a quienes van dirigidas, esto es, la involución del hombre a un estado primitivo. De igual forma, el imperio de ley es necesario en el Estado de derecho, pues el hecho de que éste se encuentre sometido a la norma, evita el uso de una fuerza desmedida en el ejercicio del poder, lo que devendría en autoritarismo.

Por otro lado, es de hacer notar que el imperio de la ley le otorga legitimidad al Estado, ya que en la medida en que éste encuentre su fundamento de organización y composición en la ley, se justificará el ejercicio de sus atribuciones a satisfacción del marco jurídico y la opinión pública.<sup>69</sup>

Quedó de manifiesto que el Estado de derecho es aquel donde el poder queda supeditado al orden jurídico, de manera que una de sus características principales para lograrlo es precisamente la división del ejercicio de su poder. Al respecto, resulta prudente destacar que el poder del Estado es único e indivisible, luego entonces, el ejercicio de sus funciones serán las que tendrán que segregarse bajo la idea de que sea el propio poder quien se auto limite.<sup>70</sup>

En efecto, la división del ejercicio del poder tiene como objeto evitar que en una sola persona u órgano se concentre todo el poder del Estado, ello con la finalidad de equilibrar sus facultades y funciones, pues de no encontrar límites a éste,

---

<sup>69</sup> «El problema de la naturaleza del derecho se liga estrechamente al problema de la legitimidad de los gobiernos. En principio todo gobierno que ejerce el poder público encarna en la persona de los gobernantes la legitimidad del mismo. Dos problemas se presentan: la legitimidad del origen del cual emanan los titulares, y la justificación de sus actos encaminados al mantenimiento del orden jurídico. Las tentativas de subversión de la sociedad moderna tienden a contradecir estos propósitos. El significado de la legitimidad se concreta en determinar la estrecha relación entre la acción política y la conformidad al orden jurídico. El cumplimiento estricto del orden jurídico electoral mantiene la legitimidad democrática. Esto da una sólida base a la acción gubernamental, que requiere en el transcurso del mandato, verse apoyada en la opinión pública nacional lo cual indudablemente sobrepasa al mismo orden jurídico.» Serra Rojas, Andrés. *op. cit.* p. 230.

<sup>70</sup> «La idea vertebral del principio de la división de poderes estriba en que el poder detenga al poder. Que lo detenga por y para libertad del hombre. Que una misma persona no posea todo el poder, porque entonces la libertad fenece. Que el titular de alguno de los poderes no lo sea también de otro.» Carpizo, Jorge *“Estudios Constitucionales”*. Segunda Edición. Editorial Universidad Autónoma Nacional de México La Gran Enciclopedia Mexicana. México. 1983. pp. 295 a 297.

estaríamos ante un poder supremo y absoluto en donde incluso el orden jurídico quedaría a su merced, circunstancia insostenible en un Estado de derecho.

Luego de advertir la unidad del poder del Estado, no así del ejercicio de sus funciones («se entiende por funciones del Estado las diferentes formas que reviste su actividad»), después de un estudio que realizara Aristóteles del Estado en su época, arribó a la conclusión que; legislar, administrar y juzgar son funciones que deben corresponder a distintos órganos.<sup>71</sup>

Así, tenemos que la diversidad de funciones que implica el poder del Estado ha sido materia de estudio por destacados autores como Polibio, Cicerón, Maquiavelo, Locke, entre otros, siendo el último quien reconoció como “poderes” el legislativo, ejecutivo y federativo.<sup>72</sup>

Respecto a las ideas del autor citado, resulta prudente hacer notar que encuentran su inspiración en el Estado inglés como prototipo del Estado de derecho, surgido bajo el principio “*rule of law*” que fuera la cuna del Constitucionalismo.

Posteriormente, en el varón de Montesquieu se encuentra al máximo exponente de la teoría de la división de poderes y particularmente en su obra “El Espíritu de las Leyes”, donde al igual que Locke, sustenta sus ideas en el mecanismo y funcionamiento de la Constitución inglesa.

---

<sup>71</sup> «La teoría de las revoluciones Es algo todavía tan actual como la división de poderes, los mismos tres poderes que todos sabemos y que Aristóteles distingue muy puntualmente, con la diferencia verbal de llamar “deliberadamente” al poder legislativo y “magistratura” a los órganos del poder ejecutivo. No es más que una injusticia histórica que ya es tiempo de reparar, el haber adjudicado a Montesquieu la originalidad de una teoría que pertenece por entero a Aristóteles.» Antonio Gómez, Robledo. “Prólogo a la *Ética Nicomaquea de Aristóteles*”. En Serra Rojas Andrés. *op. cit.*, p. 478.

<sup>72</sup> «Los poderes que reconoce Locke son el Legislativo, el Ejecutivo y el Federativo. En el Poder Legislativo considera la primacía de la ley sobre otros poderes. El poder Ejecutivo ejecuta las leyes, asume la prerrogativa o facultad discrecional de proteger intereses privados y públicos y también la función jurisdiccional. El poder federativo tiene por misión las relaciones exteriores, hacer guerra y la paz, alianzas, tratados y las demás funciones diplomáticas. La prerrogativa alude a las facultades atribuidas al rey, no incluidas en las demás, y ejercidas libremente por el monarca, limitadas por el bien común. El constitucionalismo inglés del siglo XVII reconoció la división de poderes.» Serra Rojas Andrés. *op. cit.*, p. 479.

Montesquieu, es considerado referente en razón a sus ideas novedosas para la división de poderes, pues si bien en su texto se advierten ideas similares a las de Locke, e incluso a las de Aristóteles, más allá de una segregación del poder como limitante del Estado, planteó un equilibrio para obtener una libertad política que asegurara la seguridad de los gobernados, doctrina sustentada en su obra bajo el principio que; «todo gobierno puede ser libre si observa la división de poderes, de modo que ninguno de ellos pueda predominar sobre los demás».<sup>73</sup>

Luego de advertir la trascendencia del equilibrio del poder, Montesquieu reconoce que; «en todos los Estados hay tres especies de poder; el legislativo, el de ejecutar aquello que depende del derecho de gentes y el de ejecutar lo que depende del derecho civil», si bien la segregación del poder que realiza en su obra es similar a lo sostenido previamente por Locke, la paternidad que se le atribuye en cuanto al tema, descansa en la división posterior que realizara de los tres poderes del Estado; ejecutivo, legislativo y judicial, así como la importancia que apareja su división.

La teoría propuesta por Montesquieu ha sido valorada como la más adecuada en el estudio del Estado moderno, pese a ello, existen posturas que consideran oportuno abundar en el establecimiento de límites internos como la coordinación y la colaboración para lograr un verdadero equilibrio en la división de poderes, de forma que los límites al ejercicio del poder surjan de la distribución adecuada de cada una de sus facultades, insistiendo en que ninguna persona u órgano ostente ni de hecho ni de derecho, las funciones y facultades que competen a otro órgano de poder.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> «La libertad política solo se halla en los gobiernos moderados, más no siempre está en ellos; sino únicamente cuando no se abusa de la autoridad; pero se sabe por experiencia eterna que todo hombre investido de autoridad abusa de ella. No deteniéndose hasta que encuentre límites. Para que no pueda abusarse del poder es preciso que, por la disposición de las cosas el poder contenga al poder.» Ch. Montesquieu, *“Del Espíritu de las Leyes”*, Porrúa, México. 1977. p. 225.

<sup>74</sup> «El principio de la división de poderes opera más bien como colaboración y coordinación entre los poderes, con el objeto de llevar a cabo en la mejor forma la marcha del gobierno. Sin embargo, hay que ser muy cuidadosos porque una cosa es la colaboración de los poderes y otra muy diferente su confusión. Para la buena marcha del gobierno, es necesario que cada poder ejerza sus funciones y éstas no las pueda delegar un poder en otro, a menos que la propia constitución, en determinadas situaciones, así lo prevea». Carpizo, Jorge. *op. cit.*, p. 297.

Bajo la voz; “derecho” podemos entender aquellas facultades concedidas al hombre mediante la norma, sin embargo, derivado de la evolución jurídica, se ha arribado a la conclusión que existen derechos que el hombre posee por el simple hecho de ostentar tal carácter, luego entonces, ante éstos, la función de la norma no será otorgar, sino, reconocer.

Respecto a los derechos fundamentales dentro de un Estado de derecho, es de manifestar que la norma no se limita a reconocerlos, sino que crea las bases para su protección y respeto. Así, resulta evidente que todo “Estado de derecho” se caracterice por reconocer y proteger los derechos y libertades que son inherentes al hombre, ello en atención a que el Estado existe primordialmente por la sociedad que lo compone y siendo estos derechos irrevocables, inalienables e irrenunciables, se colige que cualquier marco jurídico que los contravenga, devendría en una violación directa al hombre, ergo, al origen primigenio del Estado.

Si bien los derechos fundamentales han sido universalmente reconocidos, bajo la soberanía interna que posee cada Estado, queda a su discrecionalidad la aplicación y el reconocimiento de estos, de forma que sólo los Estados que así lo establezcan en su texto normativo supremo o se adhieran a los Tratados Internacionales, estarán obligados jurídicamente a su cumplimiento.

En el derecho patrio, la Constitución Política en su Capítulo Primero “De Los Derechos Humanos y sus Garantías” establece los derechos fundamentales reconocidos en el país y entre otras cuestiones, se advierte que los derechos fundamentales serán ley suprema, circunstancia que se advierte con claridad del contenido de los numerales 1º y 133º.

Finalmente, es de manifestar que los derechos fundamentales encuentran su antecedente más remoto en los llamados derechos naturales, de ahí que existan tratadistas que más que en un plano jurídico político, sostengan la necesidad de su reconocimiento como la base ética y moral del Estado.

## CONSTITUCIÓN POLÍTICA COMO MATERIALIZACIÓN DEL ESTADO DE DERECHO.

### 1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

Aquellas normas que regulan la organización fundamental del Estado, reciben el nombre de Constitución, según Jellinek ésta comprende; «las reglas jurídicas que determinan los órganos del Estado, su modo de creación, sus relaciones recíprocas, su competencia y la posición de cada uno en relación con el poder estatal».<sup>1</sup>

En el siglo XVI surgió por primera ocasión la noción de ley suprema o fundamental, encontrando como principal origen el contrato social establecido entre gobernantes y gobernados para sustentar el orden jurídico, posteriormente, se afianzó su necesidad ante el triunfo de las posturas naturalistas encaminadas al reconocimiento de los llamados derechos humanos.

La Constitución Política o ley fundamental en su forma escrita no siempre ha existido, previo al Estado Moderno, se dieron distintos casos como Grecia donde Aristóteles distinguía la “*Politeia*” y “*Polititia*”, la primera en referencia a la organización pública y la segunda como fundamento del Estado (ordenación y división de poderes y los fines a realizar). En Roma distinguieron la Constitución “*Rex publicam constituere*” aludida por Cicerón, como supremo arte de la vida de los pueblos y las leyes ordinarias “*leyes datae*” donde se estableció la autonomía concedida por el poder dominante a los sometidos.<sup>2</sup>

Respecto a los casos citados de Constituciones no escritas en la antigüedad, es de mencionar que si bien Aristóteles no tuvo la intención de enfocarse a los alcances de lo que hoy se entiende por ley suprema, de su pensamiento, se advierte que asimilaba dicha norma como realidad; la vida del Estado, la existencia física de la polis, como organización; el

---

<sup>1</sup> García Máynez, Eduardo. *op. cit.*, p. 109.

<sup>2</sup> Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, pp. 446 y 447

gobierno y el funcionamiento de sus magistraturas y como *lege frenda*; deber de los gobernantes para conocer cuál sería la Constitución perfecta para el Estado.<sup>3</sup>

En la Edad Media, ante el amplio dominio del catolicismo, se consideró innecesario redactar los derechos de las ciudades y corporaciones, estas concesiones las hacía la autoridad superior. No obstante, derivado de la evolución jurídico-política de los Estados, se fue dando la necesidad de afianzar en un texto normativo la independencia y unidad política que iban obteniendo ante el clero y que justificara legalmente el ejercicio del poder.

La idea de una Constitución escrita, surgió ante la necesidad de la sociedad para que ésta reconociera o concediera los derechos que según la corriente naturalista poseía el hombre por el simple hecho de ostentar tal carácter, de ahí que la revolución inglesa, norteamericana y francesa, dentro del marco iusnaturalista y como impulsor de los llamados “derechos humanos” sean los movimientos más representativos del desarrollo Constitucional moderno.<sup>4</sup>

Derivado de los antecedentes históricos mencionados, es de asimilar la importancia de que en todo Estado de derecho sean reconocidos los derechos fundamentales en su texto supremo, así como las garantías para su protección y desarrollo.

Así, es de afirmar que la Constitución Política; es la norma o ley fundamental conformada por la suma de principios supremos (sociales, jurídicos, políticos y culturales) sobre los que se legitima y estructura el Estado.

Si bien el orden jurídico de un Estado se compone de un conjunto de normas, resulta necesario insistir en que la Constitución no es como cualquier otra de ellas, sino, la norma

---

<sup>3</sup> «Aristóteles. En el Estagirita encontramos una tipología de la Constitución, no la formuló en forma sistemática, es más, no tuvo la intención de coordinar diferentes aspectos y matices del concepto Constitucional, pero de su explicación derivan éstos. En el pensamiento del célebre filósofo griego se pueden distinguir los siguientes aspectos de Constitución. Como realidad: Es la vida misma del Estado, es la existencia de *la polis*. Es un concepto físico, es lo que acontece en una comunidad. Como organización: La realidad, la vida, necesita conducirse en alguna forma y por esto se organiza el gobierno. Así la Constitución es el gobierno mismo y es la organización de todas las magistraturas.» Aristóteles, *La política*, Madrid, 1962, p. 185. En Serra Rojas Andrés, *op. cit.*, p. 446

<sup>4</sup> *Idem*, p. 449.

o ley fundamental del Estado; según Ferdinand Lasalle, lo fundamental de ésta y que justifica su nombre, atiende a tres circunstancias: «1º. Que la ley fundamental sea una ley que ahonde más que las leyes corrientes, como ya su propio predicado de fundamental indica. 2º. Que constituya -pues de otro modo no merecería llamarse fundamental – el verdadero fundamento de las otras leyes; es decir, que la ley fundamental si realmente pretende ser acreedora a ese hombre, deberá informar y engendrar las demás leyes ordinarias basadas en ella. La ley fundamental, para serlo, había, pues, de actuar e irradiar a través de las leyes ordinarias del país. 3º. Pero las cosas que tienen un fundamento no son como son por antojo, pudiendo ser también de otra manera, sino que son así porque necesariamente tienen que ser. El fundamento a que responden no les permite ser de otro modo. Sólo las cosas carentes de un fundamento, que son las cosas casuales y fortuitas, pueden ser como son o de otro modo cualquiera. Lo que tiene un fundamento no, pues aquí obra la ley de la necesidad.»<sup>5</sup>

El autor citado sostiene en su obra *¿Qué es una Constitución?* que la esencia de dicha ley fundamental reside en los “factores reales de poder”, entendiendo como estos a los agentes activos que rigen e influyen la norma hasta convertirla en derecho, lo que conoce como “Constitución escrita”, distinguiéndola de lo que llama “Constitución real”, que será efectiva en la medida que sea dictada en beneficio de la nación.

Luego de ello y en consideración a lo expuesto respecto a la nación, resulta dable asimilar que en el texto Constitucional el Estado encuentre una ley fundamental donde se atiendan los principios supremos sobre los que se erige. Por otro lado, quedó de manifiesto que la Constitución Política es la materialización del Estado de derecho, pues independientemente de que en ella se sustentan sus principios rectores, como orden normativo supremo del Estado; es el fundamento legal que conforma la base de su estructura, organización, y funcionamiento.

---

<sup>5</sup> Lassalle, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?*. Décimonovena Edición, Ediciones Coyoacán, S.A. de C.V. México. 2013. p. 44.

Al respecto, nos dice el Maestro Cotarelo: «Resulta que por Constitución se entiende aquel conjunto de normas o instituciones jurídicas fundamentales que regulan la organización y el ejercicio del poder público estatal y garantizan los derechos de los individuos y sus grupos. Es un conjunto de normas e instituciones que se dicen fundamentales, en referencia: 1º. A la estructura básica del Estado, tanto desde el punto de vista de su organización territorial (Estado unitario, Estado regional, Estado federal) como desde el punto de vista de su organización funcional, es decir, de los distintos mecanismos mediante los cuales adoptan las decisiones políticas: regulación de la Jefatura del Estado, Parlamento, Gobierno, etc. 2º. Los principios valorativos que inspiran toda esa organización y que señalan las metas que han de perseguirse con su actuación y 3º. A la garantía y protección de los derechos fundamentales libertades públicas en cuanto requisito indispensable para la perfección integral del hombre. Solo habrá Constitución en aquel Estado en el que limite el poder y se aseguren los derechos fundamentales.»<sup>6</sup>

De la definición citada, se deduce que lo fundamental de la Constitución Política del Estado atiende; a la delimitación de su estructura territorial y funcional para el ejercicio del poder; a los principios de nación sobre los que se funda y; a los derechos reconocidos y sus garantías de protección para conformar de éste, un Estado de derecho.

En ese tenor, a manera de ejemplo podemos apreciar que, en la Constitución Política vigente en los Estados Unidos Mexicanos, quedó establecido en sus Títulos Segundo, Tercero y Quinto, entre otras cuestiones; su forma de gobierno, su estructura territorial, así como la división y organización del poder para su ejercicio. Bajo el mismo arquetipo, en el derecho patrio, la Constitución Política en su Capítulo Primero “De Los Derechos Humanos y sus Garantías” establece los derechos fundamentales reconocidos en el país y sus garantías, añadiendo a las últimas citadas; los artículos 103 y 107 como reglamentarias de la Ley de Amparo.

Por lo que hace a los principios de la nación sobre los que se forja el Estado, resulta oportuno insistir en que ésta no es cualquier comunidad, o conglomeración de hombres,

---

<sup>6</sup> Serra Rojas, Andrés. *op. cit.*, p. 440.

sino, aquella que comparte una identidad ideológica, misma que supone la cohesión de un grupo identificado por un sin número de aspectos históricos, demográficos y culturales unidos por lazos de solidaridad que trascienden al paso del tiempo.

Así, podríamos mencionar un sin número de aspectos ideológicos, históricos, políticos, jurídicos y culturales como principios de la nación que impulsaron la Constitución vigente en el país, varios de los cuales se desprenden del discurso vertido por el Jefe del Ejecutivo Federal Venustiano Carranza Garza ante el Congreso Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos en periodo único de sesiones con fecha primero de diciembre de mil novecientos dieciséis.<sup>7</sup>

De la extraordinaria exposición del entonces Presidente de México, se advierte que la Constitución actualmente vigente en el país, se forjó ante una nación cansada de estar sometida al yugo de influencias extranjeras e internas que pretendían continuar con la opresión de los derechos del pueblo, por lo que se reafirman los principios liberales y derechos consagrados en la Constitución de 1857, afianzando verdaderas garantías para su cumplimiento e implementando derechos sociales que exigían las necesidades luego de la Revolución, por otro lado, se dota de una verdadera autonomía a los poderes del Estado

---

<sup>7</sup> «El C. Primer Jefe, leyendo: “Ciudadanos diputados: Una de las más grandes satisfacciones que ha tenido hasta hoy, desde que comenzó la lucha, que, en mi calidad de gobernador constitucional del Estado de Coahuila, inicié contra la usurpación del Gobierno de la República, es la que experimento en estos momentos, en que vengo a poner en vuestras manos, en cumplimiento de una de las promesas que en nombre de la revolución hice en la heroica ciudad de Veracruz al pueblo mexicano: el proyecto de Constitución reformada a proyecto en el que están contenidas todas las reformas políticas que la experiencia de varios años, una observación atenta y detenida, me han sugerido como indispensables para cimentar, sobre las bases sólidas, las instituciones, al amparo de las que deba y pueda la nación laborar últimamente por su prosperidad, encauzando su marcha hacia el progreso por la senda de la libertad y del derecho: porque si el derecho es el que regulariza la función de todos los elementos sociales, fijando a cada uno su esfera de acción, ésta no puede ser en manera alguna provechosa, si en el campo que debe ejercitarse y desarrollarse, no tiene la espontaneidad y la seguridad, sin las que carecerían del elemento que, coordinando las aspiraciones y las esperanzas de todos los miembros de la sociedad, los lleva a buscar en el bien de todos la prosperidad de cada uno, estableciendo y realizando el gran principio de la solidaridad, sobre el que deben descansar todas las instituciones que tienden a buscar y realizar el perfeccionamiento humano. La Constitución Política de 1857, que nuestros padres nos dejaron como legado precioso, a la sombra de la cual se ha consolidado la nacionalidad mexicana; que entró en el alma popular con la guerra de Reforma, en la que se alcanzaron grandes conquistas, y que fue la bandera que el pueblo llevó a los campos de batalla en la guerra contra la intervención, lleva indiscutiblemente, en sus preceptos, la consagración de los más altos principios, reconocidos al fulgor del incendio que produjo la revolución más grande que presenció el mundo en las postrimerías del siglo XVIII... Querétaro, Qro., 1o. de diciembre de 1916.» “*Diario de los Debates del Congreso Constituyente, Querétaro 1916-1917*”, Tomo 1, Edición Faximil. 2015, México, Talleres Gráficos de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.

suprimiendo las regulaciones que de facto hacían imposible ésta con la finalidad de obtener un orden jurídico que hiciera de México un Estado libre y soberano.

Luego de lo expuesto, es de inferir que la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos en su texto, conforma una ejemplificación perfecta de los requisitos que debe consagrar toda ley suprema y fundatoria de un Estado de derecho como será advertido en líneas posteriores.<sup>8</sup>

Es decir, a fin de conceptualizar lo que es la Constitución Política del Estado, la doctrina ha distinguido el texto supremo con base a una concepción política social y otra jurídica, lo que ha sido reconocido como; la Constitución social o real y la Constitución jurídica o normativa, circunstancia que se considera obligatoriamente relacionada a los factores expuestos por Cotarelo, ello en atención a que el aspecto político-social implica la realidad cultural de todos los factores integrados en una nación, mientras que el segundo supone la estructura, fundamento y límite en el ejercicio del poder del Estado.<sup>9</sup>

Otra distinción común al definir la ley suprema, atiende a un aspecto material y otro formal, de manera que el primero contiene el proceso de creación y derogación de las leyes que crean y otorgan competencia a los órganos de gobierno, así como los derechos que posee el gobernado frente a éstos. El aspecto formal atiende a la norma contenida en el texto Constitucional: «Todo país tiene una Constitución en sentido material, pero únicamente los países que tienen una Constitución escrita la tienen desde el punto de vista formal.»<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> «El maestro Herman Heller en sus obras “Soberanía” y “Teoría del Estado” afirma que para conocer la realidad política de un Estado no resulta suficiente leer su Constitución, sino que será necesario recorrer su territorio y conocer la verdad de las circunstancias de su pueblo abstrayendo dicha realidad a la norma suprema, por lo que advierte de la Constitución del Estado dos conceptos; como realidad política-social y como norma que sirve de estructura fundamental a dicha organización.» De la Cueva y de la Rosa, Mario. *op. cit.*, pp. 678 y 679.

<sup>9</sup> «La Constitución social se integra con todos los factores reales de poder de una nación o pueblo determinado. En segundo lugar mencionamos a la Constitución jurídica, normativa o ideal, que alude según Burdeau “al fundamento, estructura y ejercicio del poder político”.» Serra Rojas, Andrés. *op. cit.* pp. 442 a 443.

<sup>10</sup> Carpizo, Jorge. “*Estudios Constitucionales*”, Segunda Edición. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1980. p. 290.

Dadas algunas nociones básicas respecto a lo que implica el texto supremo y sus alcances, es de colegir que en la Constitución Política se materializa el Estado de derecho, mismo que se caracteriza principalmente por; el imperio de la ley, la división de poderes y el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre, ejemplo de ello; el artículo 16 de la “Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” aprobada en 1789, que expresamente establece: «Una sociedad en la que la garantía de los derechos del hombre no está asegurada, ni determinada la separación de los poderes, carece de constitución.»

En suma, resulta notable destacar que aquellas definiciones que pretendan describir lo que es una Constitución, deben establecer que están ante la idea de la norma suprema del Estado como unidad política de un pueblo, tal y como lo expuso el profesor Carl Schmitt al sostener; «el Estado es su Constitución» en su obra “Teoría de la Constitución” quien además proporciona otros conceptos.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> «Para Carlos Schmitt hay cuatro conceptos de Constitución: el absoluto, el relativo, el positivo y el ideal. La Constitución en sentido absoluto la examina desde dos diferentes puntos de vista: como ser y como debe ser. Desde el punto de vista del ser, la Constitución en sentido absoluto nos presenta a determinar comunidad como un todo, como el conjunto de relaciones que se desarrollan en esa sociedad, como el resultado de la existencia real que existe en ese conglomerado; a su vez este enfoque del concepto absoluto se subdivide en tres acepciones: a) Como unidad, es el punto de convergencia del orden social. Aquí la Constitución no es sistema de normas jurídicas, sino el ser de la comunidad, en su concreta existencia política, aquí el Estado es la Constitución, es un status de unidad y ordenación; b) Como forma de gobierno, aquí tampoco la Constitución es sistema de preceptos jurídicos, sino una forma que afecta a toda la comunidad a toda la organización comunitaria y determina la manera de ser de la comunidad por constituirse ella en monarquía, aristocracia o democracia. También desde este punto de vista el Estado es una Constitución, porque es una monarquía, o una república, etcétera; c) como fuerza y energía, la Constitución no es estática, sino dinámica, por ser vida, por ser el resultado de intereses contrapropuestos que día a día conforman la unidad política. Desde el punto de vista del deber ser, la Constitución en sentido absoluto es la Norma de Normas, es decir, la formación total de la vida del Estado, no es la ejecución del ser, no es un devenir sino que es un simple deber-ser, es la ordenación normada de toda la existencia estatal. La Constitución como ordenación jurídica significa que hasta el acto jurídico más concreto de ese orden de reglas puede ser referida su validez a esa Norma de Normas. La constitución en sentido relativo significa la ley constitucional en particular, se atiende a un criterio formal, es decir, no interesa la importancia de las normas que contenga esa Carta Magna, sino por el hecho de estar esas reglas en el Código Supremo, esos preceptos tienen la categoría de constitucionales. En este sentido relativo toda diferenciación de contenido carece de relieve. La importancia del sentido relativo estriba en que los preceptos constitucionales generalmente siguen un proceso más complejo para su modificación que las leyes secundarias. Sentido positivo de Constitución significa “decisión política del titular del poder constituyente”, son determinaciones, decisiones que afectan al mismo ser social. Las decisiones fundamentales son los principios rectores del orden jurídico. Los que marcan y señalan el ser del orden jurídico, son la esencia misma de ese Derecho. La base de este sentido positivo estriba en la distinción entre Constitución y Ley Constitucional, ya que la Constitución sólo se integra por las decisiones fundamentales, por esos principios esenciales, y todas las demás normas contenidas en el folleto denominado Código Supremo son Leyes Constitucionales, pero no Constitución, que es el corazón y el alma de todo ese orden jurídico. Constitución en sentido ideal son los diferentes idearios que sostienen los partidos políticos, así cada partido político reconoce como verdadera la Constitución aquella que corresponde a sus principios políticos. Este concepto ideal es una noción

Por otra parte, de un ejercicio similar al expuesto por Ferdinand Lasalle, el maestro Jorge Carpizo sostiene que la norma Constitucional a diferencia de otras, se caracteriza por; su superioridad; porque tiene una jerarquía mayor a cualquier ley y en caso de contradicción impera ésta; por su contenido; en atención a que establece la regulación y estructura del Estado; por su reformabilidad; por que plantea un procedimiento más rígido y particular para su reforma y el órgano encargado de realizar la misma, entiéndase, el poder constituyente tiene mayor jerarquía que el legislativo común.<sup>12</sup>

### 1.1. Poder constituyente.

Definida que fue la Constitución Política del Estado desde distintos matices, es preciso señalar que, como norma suprema o fundamental, no sigue el mismo procedimiento legislativo establecido para cualquier otra, sino que ésta surge del “poder constituyente”, éste ha sido objeto de estudio como función y como órgano; como función al encontrar su única finalidad en la creación de la Constitución y como órgano al ser el único con la facultad de crear la misma.<sup>13</sup>

Podría definirse el “poder constituyente” como un poder originario e ilimitado cuya única función es crear la ley suprema que servirá de fundamento a todo el orden jurídico y político del Estado. Según Schmitt «el poder constituyente; es la voluntad política capaz de adoptar la decisión de conjunto sobre la propia existencia política. Es quien decide sobre cómo se va a estructurar esa comunidad». En los sistemas de gobierno democrático, se asimila al poder constituyente como sinónimo de soberanía y de pueblo, en atención a que solo éste puede determinar su organización jurídica, es decir, las normas que se obliga a respetar, acatar y que quedarán establecidas en la ley suprema o Constitución del Estado.

Como sistema democrático y en ejercicio de la soberanía que reside en el pueblo, éste delega en sus representantes la facultad de crear las normas, de ahí que Carpizo describa

---

revolucionaria, porque es la invitación a cambios en la estructura política de una sociedad y a reformas constitucionales.» Carpizo, Jorge. *op. cit.* pp. 46 a 48.

<sup>12</sup> *Idem.* p. 293.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 290.

las diferencias entre poder constituyente, congreso constituyente y asamblea proyectista: «El poder Constituyente es y sólo puede ser el pueblo. El congreso constituyente es una asamblea electa por el pueblo para que redacte y promulgue una constitución. En cambio, una asamblea proyectista tiene como misión redactar un proyecto de constitución para que sea puesto a consideración del pueblo y éste decida si lo aprueba o no. Este es el procedimiento constitucional más acorde con la teoría del poder constituyente.»<sup>14</sup>

El autor citado distingue al poder constituyente que es el pueblo, de los poderes por éste constituidos, siendo ellos; legislativo, ejecutivo y judicial.<sup>15</sup>

Poder constituyente	Poderes constituidos
Es un poder originario, en si.	Son poderes derivados de la constitución.
Es un poder creador de todo el orden jurídico.	Son poderes creados por el constituyente.
En principio es un poder ilimitado.	Están completamente limitados. No pueden actuar más allá de su competencia
Es un poder de una sola función: darse su constitución.	Tienen múltiples funciones.
No gobierna.	Fueron precisamente creados para gobernar.

## 1.2. Clasificación de las Constituciones.

Si bien quedó de manifiesto lo que es la Constitución del Estado, su característica esencial como ley fundamental y su origen común, es de destacar que no todos los textos normativos

<sup>14</sup> Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 291.

<sup>15</sup> *Idem.*

supremos siguen las mismas características modales, de ahí que, para su estudio, la doctrina ha reconocido distintas clasificaciones,

La clasificación de las constituciones encuentra su principal utilidad en el derecho comparado para asimilar los distintos sistemas políticos a la luz de su ordenamiento jurídico, sirviendo también para un análisis epistemológico con la finalidad de saber qué tipo de Constitución será la ideal para las circunstancias históricas, psicológicas y sociológicas de cada Estado.<sup>16</sup> Ante lo expuesto, es de señalar que las clasificaciones más aceptadas de las Constituciones han sido según su forma jurídica; según su nacimiento y; según su reformabilidad.

Según su forma jurídica, la clasificación de las constituciones, atiende a cómo está integrado el cuerpo normativo y se distinguen las siguientes:

- Escritas y no escritas o consuetudinarias; las primeras en referencia a aquellas expresamente establecidas en un texto normativo, mientras que las segundas no estando establecidas en un documento adquieren relevancia jurídica en atención a su práctica social constante.

- Codificadas y Dispersas; dependiendo si están establecidas en un texto normativo único o en varios.

- Breves y extensas; según el desarrollo del texto Constitucional.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> «¿Por qué este empeño en clasificar las constituciones? Primero, porque la clasificación es útil al Derecho Comparado y sirve para comprender, a primera vista, las notas sobresalientes del sistema político de un país; segundo, porque tiene una importancia política que nos lleva de la mano a planteamos el problema de qué tipo de constitución es la mejor. Desde este punto de vista la primera clasificación de las constituciones --- identificando aquí, aunque no es correcto, constitución con gobierno---, la realizó Aristóteles; y tercero, porque tiene un valor didáctico, ya que es una forma de poder conocer, con más método, una diversidad de constituciones.» Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 414.

<sup>17</sup> «Una buena técnica legislativa es no hacer interminables los preceptos de la Constitución, con desarrollos interminables propios de la legislación.» *Idem.* p. 451.

Las constituciones según su nacimiento, como de su nombre se deduce, son clasificadas por su proceso de origen y entre ellas destacan:

- Otorgadas; Al igual que las dos clasificaciones subsecuentes, surge durante la monarquía y se refieren a aquellas dadas por la voluntad de un poder único y supremo, en este caso, el monarca.

- Pactadas; Aquellas que surgen a partir de un convenio entre un grupo determinado con influencia política y el gobernante.

- Impuestas; Las establecidas por un grupo determinado con influencia política sobre el gobernante.

- Por soberanía popular; Aquellas que encuentran su única voluntad en el pueblo siendo representado por el poder constituyente y sugieren el triunfo del Estado de derecho.

Finalmente, las constituciones han sido clasificadas según su reformabilidad, por el proceso establecido para su modificación, señalando las siguientes:

- Rígidas y Flexibles; son denominadas así por el proceso que implica su modificación, pues mientras las primeras exigen un complicado procedimiento, las segundas sugieren un proceso ordinario que permite cambios frecuentes, sirviendo como mejor ejemplo el derecho patrio donde el numeral 135 de la Carta Magna establece un procedimiento particular para su adición o reforma.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> «Esta clasificación fue formulada por James Bryce en su tercer ensayo sobre: "Constituciones flexibles y constituciones rígidas. Descansa la distinción en el órgano que las elabora. En las constituciones rígidas es un órgano diferente al poder legislativo el que las aprueba, o sea el poder constituyente. En cambio, en las constituciones flexibles la Constitución es dictada por el mismo poder encargado de la legislación ordinaria y en sus mismos cauces, son de hecho objeto de cambios frecuentes y extensos.» Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 451.

## 2. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Previamente, se advirtió que la norma suprema mexicana conforma un ejemplo vivaz de lo que debe establecer la Constitución Política de un Estado como lo es; la división de poderes, el reconocimiento de los derechos fundamentales y los principios de su nación, respecto a este último se consideró prudente, por la trascendencia histórica, citar algunos fragmentos del discurso vertido por el entonces Presidente de México tomados directamente del diario de debates, no obstante ello, es de manifestar que si bien las necesidades del pueblo mexicano se pueden subsumir del espíritu constituyente, es indispensable asimilar que estos surgieron desde que comenzó la lucha para hacer del país un Estado independiente.

El Estado pasó por un largo proceso de transformaciones hasta el que se conoce hoy en día, haciendo notar que parte importante de este periodo fue impulsado por las luchas de los pueblos para consolidar un Estado acorde a sus respectivas necesidades, mismas que deben quedar establecidas en un ordenamiento normativo que les permita garantizarlas, siendo nuestro país un ejemplo de ello, el constitucionalismo mexicano ha sido una parte intrínseca de la historia nacional.<sup>19</sup>

El constitucionalismo patrio es una consecuencia inmediata de los respectivos procesos de convulsión política que se han dado a lo largo de la historia, tales como la Independencia, la Reforma y la Revolución, que como movimientos sociales, trascendieron hasta establecer el rumbo de nuestro país.

Así, tenemos que a lo largo de la historia, México ha tenido seis constituciones: La primera en 1814 conocida como; “Constitución de Apatzingán” o Sentimientos de la Nación, la segunda que fuera ya durante el México independiente en 1824, la tercera conocida como “las siete leyes” en 1836 y donde imperaban los ideales conservadores, para luego ser substituida en 1843, la penúltima en 1857 que fortalecida por las “leyes de Reforma”

---

<sup>19</sup> «El constitucionalismo mexicano ha sido una parte intrínseca de la historia nacional; campo de batalla ideológico entre visiones políticas y modelos de organización nacional; desde José María Morelos hasta Venustiano Carranza, el proyecto nacional mexicano siempre ha buscado una manifestación legal y jurídica a través de una constitución. » LXII Legislatura Cámara de Diputados. “*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*”, 5ª Edición, MAPorrúa. México. Presentación. Dip. Silvano Aureoles Conejo. p. 7.

cerraron el proceso independiente para comenzar un nuevo ciclo de transformación y la última en 1917 que aún se encuentra vigente.

La Constitución de Apatzingán se dio durante la guerra de Independencia por lo que nunca pudo ser aplicada ni tuvo validez, de ahí que algunos estudiosos de los antecedentes constitucionales no la consideren propiamente como tal, pese a ello, es de resaltar el proyecto que vislumbraban para el país, toda vez que en dicho texto quedó establecida, al menos en su letra, la proclamación de un México soberano e independiente, instaurando para su forma de gobierno en una república representativa y popular dispuesto de una división de poderes; ejecutivo, legislativo y judicial.<sup>20</sup>

Si bien el texto citado nunca entro en vigor, en ella se fundieron, como su nombre lo aduce, sentimientos de una nación que servirían de principios ideológicos y marcarían el futuro jurídico, político y social de un México independiente tales como; el reconocimiento de la igualdad y libertad de los ciudadanos a través de la abolición de la esclavitud, lo que se traduce en la extraordinaria inspiración del artículo 15º «Que la esclavitud se proscriba para siempre y lo mismo la distinción de castas, quedando todos iguales, y sólo distinguirá a un americano de otro el vicio y la virtud.»

El treinta de julio de 1824, luego del derrocamiento del Imperio constituido por Agustín de Iturbide, entró en vigor la primera Constitución Política del México independiente, texto al cual debemos el nombre oficial “Estados Unidos Mexicanos”, y siendo predecesor de la “Constitución de Apatzingán”, se reafirma al país como una república representativa popular y federal, además de ello, se destaca; la soberanía de la nación mexicana libre del dominio español y de cualquier otro, la división del poder de la federación en ejecutivo, legislativo y judicial, asignando dichos poderes respectivamente al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, al Congreso; constituido por la cámara de diputados y cámara de senadores, y a la Corte Suprema de Justicia.

---

<sup>20</sup> «El ejecutivo se compuso por tres personas con igualdad de responsabilidad y autoridad; José María Cos, José María Liceaga y José María Morelos, mientras que la República se compuso por las llamadas provincias de la América Mexicana: México, Puebla, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Oaxaca, Técpan, Michoacán, Querétaro, Guadalajara, Guanajuato, Potosí, Zacatecas, Durango, Sonora, Coahuila y el Nuevo Reino de León.»

Aún encontradas varias similitudes entre la Constitución de Apatzingán y la de 1824, en esta última se toma un modelo presidencial distinto, aterrizando una mejor distribución en la división de los demás poderes, pese a ello, ante la inestabilidad política que vivía el país entre corrientes ideológicas que asimilaban un mejor futuro con un México con centrado y no federal, en 1835 con el triunfo electoral de los ideales conservadores, dicho texto fue reemplazado por la Constitución de 1836, también conocida como “las siete leyes” donde se adoptó un sistema de gobierno centralista y se estableció un órgano llamado “poder conservador” situado por encima de todos los poderes constituidos, reconociendo a Dios como única autoridad superior.

La Constitución establecida por los conservadores desencadenó un mayor distanciamiento entre la población, donde además de las diferencias ideológicas encontradas con los liberales, esta época se destaca por la separación de varias entidades que se encontraban adheridas a la nación ante la inconformidad que implicaba un gobierno centralista, tales como Yucatán, Nuevo León, Tamaulipas, Coahuila, Tabasco y Texas, (esta última no regresó), circunstancias todas que originaron la Carta Magna de 1843, también conocida como: “Bases orgánicas de los Estados Unidos Mexicanos” y donde a pesar de seguir con el gobierno centralista, fue abolido el “supremo poder conservador”.<sup>21</sup>

Así, es que las consecuencias de la Constitución de 1836 no fueron subsanadas por su predecesora, la inestabilidad política y social al interior del país se vio acrecentada con la intervención norteamericana, por lo que en 1847 se dio un acta que reformó la Constitución vigente para volver a adoptar la establecida en 1824 y con ella, un sistema de gobierno federal donde se decretaron nulas las leyes dictadas en contravención a dicho pacto,

---

<sup>21</sup> «Ante la falta del Presidente Constitucional Antonio López de Santa Ana, en 1835 las fuerzas conservadoras triunfaron en las elecciones y estableciendo un sistema de gobierno centralista con la promulgación de las *Siete Leyes* se da fin a la primera República federal, donde desaparecieron los “estados libres” quedando el poder nacional concentrado en la Ciudad de México, surgieron un sin número de conflictos entre el centro y las entidades adheridas al país tales como Texas que tras dicha transformación declaró su Independencia de México para luego anexarse a los Estados Unidos de Norteamérica desencadenando la primera intervención. »

destacando que por virtud de esta reforma se incorporaron por primera ocasión garantías individuales como el derecho de petición y el juicio de amparo.

Posteriormente, vendría la Constitución de 1857 publicada durante el mandato del entonces presidente Ignacio Comonfort, resaltando que éste sería el primer texto normativo supremo donde se asumiera de México un Estado laico, situación necesaria ante las constantes amenazas que se deducían del poder que seguía manteniendo la Iglesia en el país. En efecto, en la Carta Magna citada, se postularon los más amplios y necesarios ideales liberales a través de la inclusión de las llamadas “Leyes de Reforma”, pues si bien desde 1821 el país logró su independencia, la fuerza política española seguía vigente a través del poderío eclesiástico que permeaba directamente en los ideales conservadores, circunstancias todas que impedían el desarrollo del Estado Mexicano.<sup>22</sup>

La Constitución de 1857 se dio en un contexto político donde los ideales conservadores influenciados en gran parte por la Iglesia, impedían que México fuera un Estado desprendido de yugos ajenos, muestra de ello, la segunda intervención francesa, que originada aparentemente por la decisión del entonces presidente Benito Juárez de suprimir los pagos a la deuda externa, el ejército francés y luego el segundo imperio, encontraron en dichas fuerzas, aliados que entorpecerían la construcción del país que se había venido gestando luego de la independencia.

Por lo que hace a su contenido; esta Constitución reafirmó la república representativa federal como forma de gobierno, compuesta por veinticinco Estados autónomos y un Distrito Federal, además de definir la nacionalidad mexicana estableciendo a los que ostentaran dicha calidad obligaciones y derechos e implementando un apartado novedoso para las garantías individuales y sus mecanismos de protección. Aun con el ambiente político reacio que sugirió las constantes luchas internas e intervenciones extranjeras en donde la

---

<sup>22</sup> «Como ejemplo de algunas leyes que contravenían los intereses de la iglesia podemos citar la Ley Juárez y la Ley Lerdo: “Prohibición de fueros a personas o instituciones, supresión de tribunales especiales (Ley Juárez)”. “Ninguna corporación civil o eclesiástica tiene capacidad para adquirir o administrar bienes raíces, a excepción de los edificios al servicio u objeto de la institución (antecedente de la Ley Lerdo)”.»

Constitución fue desconocida, ésta tuvo una vigencia de sesenta años hasta que fuera publicada la que actualmente se encuentra vigente en nuestro país.

Así, el constitucionalismo mexicano se encuentra íntimamente engarzado con los movimientos sociales que se han dado a lo largo de la historia, no siendo la excepción la Constitución de 1917 que como consecuencia inmediata de la Revolución Mexicana; en ella quedaron plasmados los ideales y las necesidades que exigía aquella época, exaltando su carácter futurista al ser la primera Constitución en el mundo en implementar derechos de carácter social como el reparto de tierra y la justicia laboral.<sup>23</sup>

## 2.1. Fuentes del derecho constitucional mexicano.

Al tratar las “fuentes del derecho” como una clasificación de las normas, fue señalado que dicha denominación atiende al origen de donde su vida emerge, ahora bien, tomando en consideración que la Constitución Política del Estado aun siendo suprema, es naturalmente una norma, esta debe encontrar un origen jurídico que la complemente y le de vida.

En ese estado de cosas, es de señalar que el maestro Jorge Carpizo en su obra “Estudios Constitucionales” sostiene que las fuentes del derecho constitucional mexicano son; la propia Constitución; la jurisprudencia; la costumbre; las leyes que reglamentan preceptos constitucionales o que precisan los órganos creados en la propia Constitución y; la doctrina.

Según el autor citado, el motivo de que la Constitución Política de nuestro país sea fuente de ella misma, se da por un doble carácter; uno mediato y otro inmediato. El primero lo encontramos en las causas que originaron su creación, siendo el caso en particular la

---

<sup>23</sup> «La Revolución Mexicana de 1910, o de 1913, es mal llamada revolución, pues no implicó un cambio fundamental, de esencia, en las estructuras económicas. Es un movimiento que en 1910 tuvo una finalidad política doble: derrocar al dictador y llevar a la Constitución el principio de la no-reelección. Este movimiento político se convirtió en social en 1913 (decimos 1913, por dar una fecha aproximada, pues el movimiento de Carranza al principio también tuvo carácter político). El movimiento político de 1910 es el antecedente inmediato del movimiento social, y es un movimiento efectuado por el pueblo; la idea de las reformas sociales nació del pueblo y no de quienes conducían el movimiento.» Carpizo Jorge, “*La Constitución Mexicana de 1917*”. Novena Edición. Editorial Porrúa. México. S.A. 1995. p. 5.

Revolución Mexicana un movimiento político donde se buscó de inicio terminar con la dictadura establecida por Porfirio Díaz en aras de un verdadero sistema democrático que elevara a la norma suprema el principio de no reelección y luego, un movimiento social donde se luchó por dar el mismo carácter a los derechos sociales que impulsó el pueblo con motivo de sus necesidades.

Por otro lado, el carácter inmediato lo encontramos en el congreso constituyente que redactó y aprobó el texto normativo vigente, mismo que entró oficialmente en sesiones con fecha primero de diciembre de mil novecientos dieciséis y se clausuraron el treinta y uno de enero de dos mil diecisiete. Así, se deduce que: «La fuente inmediata es quien hace la Constitución. La fuente mediata es el por qué, la causa de la creación de la Constitución.»<sup>24</sup>

Respecto a la segunda fuente del derecho constitucional mexicano, recordando la definición aportada por García Maynez, entendemos por jurisprudencia; «el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los Tribunales», ahora, si bien entramos al estudio de la Ley de Amparo para ver los distintos tipos de jurisprudencia (puede establecerse por reiteración de criterios, por contradicción de tesis y por sustitución) se omitió manifestar la naturaleza del juicio; que es regular y garantizar la protección a los derechos establecidos en el texto normativo supremo. De lo expuesto, se colige que la jurisprudencia es la fuente de derecho encaminada a la interpretación estricta de la Constitución.

Es decir, tomando en consideración que el juicio de amparo sirve como método de control constitucional, resulta evidente que las circunstancias establecidas en su ley para sentar jurisprudencia, sean criterios de interpretación directa a un precepto constitucional o en su caso, de un Tratado Internacional.<sup>25</sup>

Así, es que la jurisprudencia como garantía de protección constitucional sirve como fuente de ésta, pues interpreta, robustece y desentraña el sentido y los alcances de los derechos

---

<sup>24</sup> Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 423.

<sup>25</sup> «Así el poder judicial federal tiene en sus manos, como regla general, la interpretación última de la Constitución, interpretación que están obligados a aplicar a todos los tribunales del país, cuando se ha establecido jurisprudencia.» *Idem.* p. 424.

que consagra y, atendiendo a que su finalidad es la unificación de criterios respecto a una situación en particular, su aplicación es obligatoria en términos del artículo 94 de la Carta Magna y 217 de la Ley de Amparo.

Es de señalar que el derecho mexicano es eminentemente escrito y no consuetudinario por lo que los usos y costumbres no tienen una referencia directa en la ley, no obstante ello, la suma de acciones constantemente repetidas por la sociedad, consideradas por esta obligatorias y con trascendencia jurídica han sido divididas como: Costumbres según la ley, fuera de la ley y contra la ley; las primeras se adecúan y se realizan según lo establecido en la norma, las segundas se llevan a cabo sin estar reguladas ni contempladas en ella, mientras que las últimas contravienen lo estipulado por la ley.<sup>26</sup>

Respecto al derecho constitucional mexicano, resulta de suma importancia señalar que la costumbre no puede derogar un precepto ahí establecido, ello por virtud del carácter rígido dispuesto por nuestro texto normativo supremo para su reforma, circunstancia que no ocasiona un obstáculo para la existencia de costumbres constitucionales.<sup>27</sup>

Las leyes que reglamentan preceptos constitucionales conforman otra fuente de derecho en atención a que resulta evidente que dicho texto normativo no podría regular cada garantía, facultad u órgano que crea, pues justamente en ello se diferencia una ley fundamental de una reglamentaria, máxime que nuestra Carta Magna ya figura entre las más extensas del mundo.

---

<sup>26</sup> Ejemplo de costumbres. Revista ejemplode.com. Consultado en <[www.ejemplode.com/49-cultura\\_y\\_sociedad/4505-ejemplo\\_de\\_costumbres](http://www.ejemplode.com/49-cultura_y_sociedad/4505-ejemplo_de_costumbres)> [25-octubre-2019]

<sup>27</sup> «Existen costumbres constitucionales en México, como ejemplo podemos señalar que el artículo 69 constitucional prescribe que el presidente de la república presentará, en la apertura de sesiones ordinarias del congreso, un informe por escrito en el que se exponga el estado general de la administración pública del país. El presidente mexicano cumple con este mandato cada primero de septiembre con un informe que se convierte en un acto político de especial importancia: se suspenden las labores en todo el país, la ceremonia se transmite por todos los canales de televisión y de radio, el presidente llega al edificio de la cámara de diputados después de un recorrido por las calles repletas de gente, lee un documento durante varias horas, y el presidente de la cámara de diputados le contesta en términos generales. Este ritual, esta costumbre constitucional, se ha hecho parte del informe presidencial.» Carpizo, Jorge. *op. cit.*, p. 425.

Como ejemplo de lo anterior, es de apreciar la Ley de Amparo que como reglamentaria de los numerales 103 y 107 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos, otorga al poder judicial a través de la Suprema Corte de Justicia, la facultad última de interpretar el texto fundamental en aras de vigilar que todos los actos emanados de autoridad e incluso de particulares en términos de la propia ley, se ajusten a los Derechos fundamentales y Tratados Internacionales reconocidos en la ley suprema.

La última fuente del derecho constitucional, la encontramos en la doctrina que, no siendo obligatoria, influye en la legislación y en la jurisprudencia, de forma que los Tribunales encargados de administrar justicia la utilizan para robustecer sus determinaciones o bien, para deducir de ésta, los criterios tendientes a resolver o interpretar una circunstancia en particular.

Sirviendo como ejemplo de lo expuesto, la diferencia entre derechos sustantivos y adjetivos, que al no estar expresamente determinados en la ley, ha tenido que ser expuesta por criterio jurisprudencial influenciado en la doctrina como se aprecia a continuación:

**DERECHOS SUSTANTIVOS. SU DIFERENCIA CON LOS DERECHOS ADJETIVOS.** De acuerdo con la doctrina, son derechos sustantivos los que se identifican con los bienes de la vida. En ese sentido, pueden considerarse sustantivos, sin pretender asignarles un orden, entre otros, los derechos patrimoniales, los que surgen de las relaciones de familia y del estado civil de las personas, la vida misma, la libertad personal, la de conciencia, la de expresión, el derecho al honor, a la intimidad, etc. En cambio, los derechos procesales o instrumentales, también llamados adjetivos, son únicamente el medio para hacer observar o proteger el derecho sustantivo. Tales derechos procesales no tienen por objeto su propio ejercicio, ni constituyen un fin en sí mismos, sino que se trata sólo de las reglas para obtener del Estado la garantía del goce de los bienes de la vida. (Décima Época. Registro: 2013976. Tribunales Colegiados de Circuito. Jurisprudencia. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Común Tesis: I.8o.C. J/2 (10a.) Página: 2416).

## 2.2. Métodos de interpretación constitucional en México.

La doctrina ha reconocido en la interpretación jurídica un método por virtud del cual se delimita el significado de la norma, se esclarece y desentraña su sentido, alcances y relaciones con otras normas.<sup>28</sup> La interpretación constitucional es vital en todo orden normativo, pues a través de ella se actualiza el texto fundamental con la realidad de la sociedad a quien va dirigida.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a diferencia de otras normas y a reserva de lo establecido por el numeral 14<sup>o</sup> que expresamente prohíbe la interpretación analógica y por mayoría de razón en materia penal, no se encuentran regulados los métodos de interpretación que admiten sus preceptos, pese a ello, el artículo 1<sup>o</sup> y el numeral citado, establecen algunos métodos de los que podemos deducir, aplican los frecuentemente utilizados en las demás normas.

Aún con lo expuesto, para la interpretación Constitucional mexicana, es preciso hacer hincapié en que ésta se distingue de cualquier otra norma por su superioridad jerárquica, tal y como lo establece el propio texto en su artículo 133, de manera que cuando se encuentren disposiciones en contrario, ésta será la única obedecible.

Otras diferencias considerables al distinguir la interpretación Constitucional de cualquier otra norma, radica en que el contenido de la primera es el fundamento y origen de las otras, aunado a que ésta se encuentra protegida por la rigidez de su reforma, según se deduce del numeral 135 de nuestra Carta Magna.<sup>29</sup>

Previo a señalar algunos de los métodos por virtud a los cuales podríamos interpretar el texto normativo supremo de nuestro país, es de manifestar que la interpretación jurídica

---

<sup>28</sup> Carpizo, Jorge. *op. cit.*, p. 65.

<sup>29</sup> «No todas las normas incluidas en la Constitución desde el punto de vista material son realmente de naturaleza constitucional; es decir, rectoras, bases, columnas del orden jurídico: pero una buena parte de ellas sí tiene esta característica, y son las que se refieren: a los derechos humanos en general, a la organización, funciones y limitaciones al gobierno, y el proceso de creación de las otras normas. Así, la norma constitucional se distingue de la ordinaria porque es superior, porque está protegida en forma especial, y por su contenido.» *Idem.* p. 67.

como herramienta de auxilio para desentrañar el sentido y alcances de las normas ha sido dividida; por su resultado y por el origen de donde su vida proviene, tal y como lo señala el maestro Carpizo en su obra Estudios Constitucionales: «Según su resultado la interpretación puede ser: 1) Literal, ateniéndose al sentido gramatical del precepto; 2) extensiva, se aplica el precepto a situaciones que expresamente no abarca, pero se puede considerar que implícitamente están incluidas, y; 3) restrictiva, cuando se reduce la significación gramatical del precepto. Según la fuente de donde proviene, la interpretación puede ser auténtica, judicial y doctrinal. La auténtica, la efectúa el mismo poder que expidió la norma y con posterioridad al momento de la expedición. La judicial, la efectúa el poder de este nombre en el ejercicio propio de su función. La doctrinal, la efectúan las personas que se dedican al estudio y ejercicio de la ciencia jurídica.»<sup>30</sup>

Expuesto lo anterior, es de asimilar que la doctrina ha reconocido como métodos de interpretación jurídica; el gramatical, el lógico, el teleológico, el exegético, el analógico, a contrario sensu, por mayoría de razón entre otros, no obstante ello, en razón a que el texto normativo supremo implica una suma de factores políticos, históricos y sociales que le dan origen, estos deben ser considerados para una adecuada interpretación constitucional.

Luego de lo anterior, el Maestro Carpizo realizó una clasificación de la interpretación constitucional vista desde dos ángulos; según quien la realiza puede ser legislativa, administrativa, judicial, doctrinal y popular o desde el ángulo de su contenido puede ser gramatical, histórica, política y económica.<sup>31</sup>

El Poder Legislativo tiene a su cargo realizar la interpretación de las leyes que va creando y modificando, ello con el objetivo de que estas no vulneren la propia Carta Magna, razón

---

<sup>30</sup> Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 65

<sup>31</sup> «Al respecto, el tratadista argentino Linares Quintana señala en su obra "Tratado de la ciencia del derecho constitucional" basado en el derecho de su país señala siete reglas para interpretar el derecho Constitucional: a) "Debe prevalecer el contenido finalista de la Constitución, que es garantizar la libertad y dignidad humanas; b) Debe ser interpretada con un criterio amplio, liberal y práctico; c) Las palabras de la Constitución deben ser interpretadas en su sentido general y común, a menos que sea claro que el creador de la norma se refirió a un significado técnico-legal; d) Debe ser interpretada como un todo, como un conjunto armónico; e) Hay que tener en cuenta las situaciones sociales, económicas y políticas que existen en el momento de realizarse la interpretación; f) Las excepciones y privilegios deben interpretarse con criterio restrictivo, y; g) Los actos públicos se presumen constitucionales si mediante interpretación pueden ser armonizados con la ley fundamental.» *Idem.* p. 70.

por la cual, el método de interpretación legislativo comúnmente sea denominado como “auténtico”, pues como creador de las leyes, también es responsable de escudriñar su sentido.

Resulta oportuno mencionar que el método auténtico de interpretación no es exclusivo del poder legislativo, ello en virtud a que el ejecutivo a través del presidente, también puede intervenir en la creación de leyes, tal y como acontece con los proyectos que envía al congreso y los Tratados Internacionales que suscribe, ejemplos ambos donde éste tiene que valorar que el contenido de las iniciativas y Tratados se apeguen a lo estipulado en la norma suprema.

La interpretación administrativa acontece cuando los órganos dependientes del ejecutivo verifican que sus actuaciones, disposiciones y resoluciones se encuentren apegadas a la Carta Magna, haciendo notar que según el maestro Carrillo Flores, «algunas autoridades tienen la facultad discrecional de dejar de aplicar una norma que consideren contraria a la Constitución siempre y cuando; no exista controversia constitucional, no se regulen actos correspondientes a otros poderes del Estado y que dicha interpretación pueda ser revisada por el Poder Judicial Federal.»<sup>32</sup>

La interpretación judicial es de vital importancia en el derecho constitucional mexicano, pues como se expuso anteriormente, el poder judicial a través del amparo y la jurisprudencia, tienen como finalidad última; desentrañar el sentido de los preceptos establecidos en el texto normativo supremo.

Es de señalar que de conformidad con el artículo 107 fracción VIII de la Carta Magna en relación con el numeral 83 de la ley de amparo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación como cabeza del poder judicial de la Federación, es la autoridad superior y última en conocer de los recursos por virtud de los cuales se impugne la constitucionalidad de una norma general o bien, cuando en las sentencias recurridas se haya realizado la interpretación directa de un precepto constitucional y se considere que el problema subsiste.

---

<sup>32</sup> Carpizo, Jorge. *op. cit.* p. 73

Por otro lado, si bien en nuestro país la Suprema Corte de Justicia de la Nación y demás Tribunales Federales conforman el último y más importante eslabón de control constitucional a través de la interpretación judicial, resulta de notoria importancia señalar que en la actualidad y a partir de una interpretación pro persona realizada al artículo 1º de nuestra Carta Magna, se ha permitido que los Tribunales ordinarios realicen un control difuso de constitucionalidad, esto es; que en aras de emitir resoluciones lo más apegadas a derechos humanos, se ha permitido que el control constitucional no sea tan concentrado, de forma que los Tribunales del fuero común puedan (bajo ciertos requisitos) realizar un estudio de constitucionalidad en los asuntos que resuelven.

La interpretación doctrinal en materia constitucional es la que realizan los particulares como operadores de la norma tales como; abogados, maestros y otros estudiosos de la materia, al respecto, es preciso recordar que la doctrina aun no siendo obligatoria, sirve como precedente para aplicar e interpretar la ley cuando la legislación posee lagunas, de manera que ésta influye en nuevas reflexiones para la jurisprudencia y para el propio texto fundamental.

Por lo que hace a la interpretación popular, como su nombre lo sugiere, es aquella que realizan los particulares de la Constitución, esta se da bajo distintas aristas en atención a que los intérpretes pueden tener poco o mucho conocimiento de la materia.

Asimilados los diferentes métodos de interpretación según el operador que las realiza, desde el ángulo de su contenido, puede ser gramatical; cuando se desprende del sentido natural de sus palabras, histórico; cuando su interpretación atiende a acontecimientos del pasado para entender su finalidad y sus alcances actuales; política y económica, según los factores que el propio texto constitucional determine en virtud a que por sí solo dicho texto los implica.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> Carpizo Jorge. *op. cit.*, pp. 77 a 86.

### 2.3. Atributos y atribuciones concedidas al Estado Mexicano por la Constitución Política.

Una vez conformado el Estado, existen atributos a él inherentes que resultan necesarios para su funcionamiento. Los atributos han sido definidos como propiedades, características o cualidades de un ser, en caso del Estado, son aquellas que lo distinguen de cualquier otra organización o institución siendo imprescindibles para su sustento, uno de los más destacados autores sobre los atributos del Estado como lo es Jean Bodin, en su obra “Las seis leyes de la República” destacó como los atributos indispensables de la suprema autoridad; dictar la ley humana, declarar la guerra y hacer la paz, la designación de los principales oficios (cargos públicos), el conocimiento de las últimas apelaciones, los relacionados con la moneda, entre otros.

Según el diccionario de la Real Academia Española la palabra “atributo” viene del latín *attributum* significa; «cada una de las cualidades o propiedades de un ser», mientras que “atribuciones”, proviene del latín *attributio, -onis* en referencia a; «cada una de las facultades o poderes que corresponden a cada parte de una organización pública o privada según las normas que las ordenen.»

Dada la definición anterior, del Diccionario Jurídico Mexicano (Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México Tomo I primera edición 1982 páginas 227 y 228) se advierte que atribución de facultades:

«I. Es cuando la ley otorga derechos y obligaciones a la autoridad administrativa para que esta pueda llevar a cabo el logro de sus fines. II. En el momento actual, el Estado es exigido para intervenir a fin de satisfacer las necesidades de la colectividad y lograr un verdadero estado de justicia, equilibrando las desigualdades existentes entre las clases sociales débiles y las que no lo son, así como para realizar funciones que los particulares no pueden llevar a cabo, lo anterior va ampliando la atribución de sus facultades. Mediante sus atribuciones el Estado ejecuta una serie de actos y hechos que le permiten realizar sus objetivos que pueden ser diversos, como de seguridad, vigilancia, prestación de servicios, salubridad, económicos, culturales, etcétera. El Estado ejerce sus atribuciones,

individualizando su actuar mediante los funcionarios públicos, siendo ellos los que concretan las facultades otorgadas por la ley. La atribución de facultades puede derivar de normas de carácter constitucional, federal, estatal, municipal, reglamentario, ordinarias. En la medida de los fines a lograr será el alcance de la atribución de facultades. De lo anterior surge el principio de la división de competencias mediante el cual se distribuyen las facultades a cada autoridad delimitando su campo de acción. Sostiene Gabino Fraga que cuando la ley atribuye facultades de decisión y ejecución, se estará entonces ante un órgano de autoridad; en otras ocasiones se estará únicamente ante órganos auxiliares con facultades de auxilio hacia las autoridades a fin de que puedan dictar sus resoluciones.»

A fin de robustecer las definiciones establecidas, es de señalar que el Maestro Gabino Fraga en su obra “Derecho Administrativo” indica que la actividad del Estado es; «el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga. El otorgamiento de dichas facultades obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales».<sup>34</sup>

Según el autor citado, las atribuciones del Estado, son aquellos medios que pueden variar dependiendo los fines que pretende alcanzar, por lo que pueden ser atribuciones respecto a él, o bien, atribuciones respecto a las relaciones que guarda el Estado con los particulares.<sup>35</sup>

«Categorías respecto a las atribuciones del Estado: a.- Atribuciones de mando, de policía o de coacción que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden público. b.- Atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares. c.- Atribuciones para crear servicios públicos. d.- Atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial del país.»

---

<sup>34</sup> Fraga, Gabino, “Derecho Administrativo”, Vigésimoséptima Edición, Editorial Porrúa S.A. México. 1988. p. 13.

<sup>35</sup> *Idem.* pp. 15 a 20.

«Atribuciones del Estado respecto a las relaciones que guarda con los particulares: a.- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada. b.- Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada. c.- Atribuciones del Estado para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.»

Derivado de lo anterior, y expuestas las diferencias entre atributos y atribuciones del Estado, es de señalar que, atendiendo a la teoría clásica respecto a los elementos de existencia, los principales atributos del Estado Mexicano son; la definición de su población; la demarcación de su territorio; la especificación de su forma de gobierno y; el asumirse como un Estado libre y soberano.

Por otro lado, toda vez que las atribuciones del Estado; son aquellas facultades que le permiten llevar a cabo sus funciones desde distintos ámbitos y competencias, es de señalar que nuestra Constitución Política otorga un sin número de atribuciones al Estado Mexicano, de las que solo por mencionar algunas se destacan las siguientes:

- El monopolio de la administración de justicia. (Artículos 14 y 17).
- El monopolio del uso de la fuerza. (Artículo 17).
- El establecimiento de las condiciones para el acceso a las tecnologías de información y comunicación. (Artículo 6).
- La facultad exclusiva de vigilar la seguridad pública; prevención, investigación, persecución y sanción de delitos. (Artículo 21).
- La función exclusiva de imponer infracciones de carácter administrativo. (Artículo 21)
- La facultad exclusiva de iniciar procedimientos de extinción de dominio. (Artículo 22).
- Realizar expropiaciones por causa de utilidad pública. (Artículo 27).
- El dominio directo inalienable, imprescriptible y de explotación, uso y aprovechamiento sobre el territorio de la nación, así como sus recursos naturales y minerales. (Artículo 27).

- El ejercicio exclusivo de la acuñación de la moneda y la emisión de billetes. (Artículo 28).
- La Regulación de los mercados. (Artículo 28).
- El monopolio de la recaudación fiscal. (Artículo 31 fracción IV).
- La facultad exclusiva de gravar las mercancías que se importen, exporten o pasen por el territorio Nacional. (Artículo 131).

Finalmente, luego de advertir el contenido de los numerales citados de donde se coligen algunas atribuciones concedidas al Estado Mexicano, resulta indispensable señalar que el artículo 121 de la Carta Magna establece: «En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos...»

Así, respecto al objeto del presente y a fin de establecer una noción clara sobre el tratamiento de la fe pública en nuestro texto Constitucional, resulta necesario preguntarnos si dado el numeral transcrito: ¿Es la fe pública un atributo o una atribución del Estado y cómo la adquirió? Interrogantes que únicamente podrán ser despejadas luego de entender qué es la fe pública, cuál es su naturaleza, origen y alcances.

## FE PÚBLICA

### 1. NOCIÓN DE FE Y FE PÚBLICA.

Según el diccionario de la Real Academia Española, “fe” es la creencia o confianza que se tiene de algo; certificar o atestiguar algún hecho o documento. El Maestro Palomar de Miguel sostiene que; «fe es la creencia dada a las cosas por la autoridad de quien las dice o por la fama pública.»<sup>1</sup>

La “fe” es una palabra que regularmente se asocia a la religión, ello en razón a que, desde sus albores, fueron los sacerdotes, quienes al amparo de ser representantes de uno u otro Dios en la tierra, otorgaban una certeza o creencia dogmática de los acontecimientos que atestiguaban.

Por otro lado, la palabra “pública” viene del latín *publicus*; en referencia a lo que es visible o común a todo el pueblo, es decir, implica generalidad o pluralidad. Únicamente de las definiciones aportadas, se colige que de imponer el sufijo “público” a la palabra “fe”, tendríamos que la fe pública sería; la creencia o confianza general visible a todos.

Como figura jurídica, la fe pública tiene como objeto, luego de ciertos requisitos, dotar de certeza y autenticidad generalizada los actos y hechos que acontecen en la sociedad para darles plena validez y eficacia jurídica. «¿Qué es la fe pública? La doctrina común afirma que la fe pública es una calidad que adquieren ciertos documentos después de ser elaborados cumplimentando ciertas y precisas formalidades y requisitos, en virtud de la cual (esa calidad) se garantizan como auténticos los hechos narrados y, por consiguiente, su validez y eficacia jurídica.»<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Sepúlveda Sandoval, Carlos. “*La Fe Pública*”, Primera Edición. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 2006. p. 5.

<sup>2</sup> Barragán Barragán, José. “*Federalismo y Fe Pública Según La Constitución Mexicana*” Centro de Investigaciones Jurídicas. p 88 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf>> [25-octubre-2019]

Dada su importancia y trascendencia para el orden público del Estado y la seguridad jurídica de los gobernados, la fe pública ha sido objeto de estudio por la doctrina, encontrando una diversidad de definiciones como se aprecia a continuación:

«Fe pública es la potestad legítima atribuida por la ley a ciertos funcionarios públicos (notarios, cónsules, jefes de los registros civiles, registradores, etc) para que los documentos y actos que autorizan sean tenidos por auténticos y verdaderos mientras no se pruebe lo contrario y así lo declare una resolución judicial firme.» Eduardo Benavides Benavente.

«La fe pública es la veracidad, confianza o autoridad legítima o atribuida a notarios, secretarios judiciales, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y otros funcionarios públicos, o empleados y representantes de establecimientos de igual índole, a cerca de actos, hechos y contratos realizados o producidos en su presencia; y que se tienen por auténticos y con fuerza probatoria mientras no se demuestre su falsedad.» Guillermo Cabanellas.

«La fe pública es una presunción de autenticidad, de certidumbre y de validez, que por mandato de ley adquieren los hechos y los actos narrados en dichos documentos al amparo de las formalidades en referencia.» José Barragán Barragán.

Finalmente, el Maestro Carlos Sepúlveda Sandoval señala que la fe pública es: «La certeza o confianza hecha constar en un documento de manera generalizada, respecto a la realización de un acto o hecho jurídicos, otorgada por una persona facultada legalmente para ello.»

Al respecto, es de señalar que la fe pública no ha sido expresamente definida por las leyes que la regulan, no obstante, sumadas las definiciones transcritas, aun con sus diferencias, podemos colegir que, es una potestad por virtud a la cual ciertas personas envisten de autenticidad y veracidad los actos y/o hechos que ante ellos pasan siempre y cuando no exista prueba en contrario.

Por otro lado, de algunas de las definiciones citadas, se advierte que la fe pública es una potestad conferida a sus poseedores mediante la ley; de acuerdo con nuestro sistema jurídico codificado, ello induce atención particular respecto a qué leyes nos referimos y si las mismas encuentran un fundamento para otorgar dicha prerrogativa. Es decir, al ser nuestro país un Estado de derecho, todas y cada una de las leyes y atribuciones deben encontrar un fundamento en la norma suprema, no siendo la excepción la fe pública, que solo por citar un ejemplo; los secretarios actuarios de la Ciudad de México están investidos de ella por virtud de la fracción III del artículo 85 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, no obstante, habría que definir en razón a qué fundamento Constitucional el Estado la delegó a las entidades para que estos a su vez la asignaran a los primeros.<sup>3</sup>

De lo anterior, bajo el principio de codificación podría subsumirse que la fe pública es un atributo del Estado, concedida por éste a las entidades que lo conforman, en el caso particular a la Ciudad de México, lo delega a su poder judicial a través de Tribunal Superior de Justicia, y este a su vez, asigna su ejercicio a su último detentador; el secretario actuario de cada Juzgado. Si bien lo expuesto no implica irregularidad alguna, bajo una hipótesis en que la Carta Magna no estableciera que la fe pública es un atributo del Estado, nos encontraríamos con que éste carecería de ella, ergo, su delegación sería ilegal (por no tener fundamento jurídico) e ilegítima (por no ser otorgada conforme a derecho), lo que dejaría acéfala la fe pública y su aplicación no solo colocaría al gobernado en completo estado de indefensión vulnerando los principios de certeza y seguridad jurídica, sino, que incluso se estaría violentando el Estado de derecho per se.

Quedó expuesto que los atributos del Estado deben encontrar un fundamento constitucional, lo que nos lleva a la interrogante: ¿Es la fe pública un atributo del Estado Mexicano? Al respecto, el Maestro Carlos Sepúlveda Sandoval refiere: «La facultad o prerrogativa de la persona a la que se le encomienda esa manifestación de fe, le es otorgada por el Estado, a efecto de que actúe en su nombre y por su cuenta, es decir, en su representación; por lo

---

<sup>3</sup> Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia para la Ciudad de México, artículo 85 fracción III.

que en una más amplia conceptualización de esta actividad, por ésta debe entenderse: El acto jurídico unilateral, realizado a nombre y por cuenta de la actividad estatal, por persona física o moral investida de las facultades legales necesarias para hacer constar documentalmente la certeza y autenticidad de actos y hechos jurídicos.»<sup>4</sup>

Toda vez que el autor citado infiere que la fe pública es un atributo del Estado, resulta oportuno señalar el criterio de nuestros Máximos Tribunales de Justicia que se encuentra en la misma sintonía:

FE PÚBLICA. SU NATURALEZA JURÍDICA. La fe pública es originalmente un atributo del Estado, en virtud de su imperio, que se ejerce a través de los órganos estatales, pues por disposición de la ley los fedatarios la reciben mediante la patente respectiva, y aunque conforme al sistema jurídico mexicano no forman parte de la organización del Poder Ejecutivo sí son vigilados por éste. Así, por medio de la fe pública el Estado garantiza que son ciertos determinados hechos que interesan al derecho; de ahí que deba considerarse como la garantía de seguridad jurídica que da el fedatario tanto al Estado como al particular, ya que al determinar que un acto se otorgó conforme a derecho y que lo relacionado con él es cierto, contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que se actúa y a dar certeza jurídica. (Novena Época. Registro: 169497. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia Civil. Tesis: 1a. LI/2008 Página: 392.).

Al respecto, resulta oportuno señalar que en la Ley de 19 de diciembre de 1901 por virtud a la cual se creó en nuestro país el Archivo General de Notarías, aunque no define en su articulado lo que es la fe pública, de su exposición de motivos se advierte que: «La fe pública no es, no puede ser más que un atributo del Estado, supuesto que es una manifestación de derecho aplicada a la validez y credibilidad de actos concernientes a la vida civil»<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, p. 8.

<sup>5</sup> Barragán Barragán, José. “*Federalismo y Fe Pública Según La Constitución Mexicana*” Centro de Investigaciones Jurídicas. p 101 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf>> [25-octubre-2019]

## 2. ANTECEDENTES DE LA FE PÚBLICA.

Los estudiosos de la materia no han podido dilucidar el origen particular de la fe pública, no obstante ello, se afirma que es tan antigua como la humanidad misma, es decir, surge de la convivencia del hombre con la sociedad y su necesidad de otorgar certeza a la realización y existencia de los actos y hechos que iban estableciendo.<sup>6</sup>

Se ha expuesto que tanto el Estado como el derecho son creaciones del hombre integrado en sociedad ante la necesidad de saciar sus intereses, por lo que aun cuando ha sido imposible señalar un antecedente específico respecto a la fe pública, dada su finalidad de otorgar certeza común, resultaría oportuno inferir que sus albores son concurrentes a las de las instituciones citadas.

Siendo desconocido el antecedente original de la fe pública, es de señalar que no lo han sido los antecedentes de las personas encargadas de dar certeza y autenticidad a las relaciones del hombre; bajo el estudio del derecho notarial, la doctrina indica que su origen más remoto proviene de Egipto, pues aunque existen otras teorías que imputan distintos referentes, esta es la más aceptada en atención a que los papiros egipcios son más cercanos a nuestro papel que las tablas enceradas de roma y los ladrillos babilónicos.<sup>7</sup>

Los encargados de certificar la veracidad de los documentos fueron los escribas sacerdotales y los magistrados; los primeros, redactando los contratos privados y los segundos, autenticándolos. Resulta indispensable señalar que, en Egipto, los “escribas” tuvieron una relevancia destacada por la aportación de sus conocimientos, pues al ser pocos los alfabetos, no solo se les consultaba para la redacción de contratos, sino que se les

---

<sup>6</sup> «La necesidad de otorgar a actos y hechos jurídicos un grado de certeza en cuanto a su realización y existencia, mediante la expresión que en ese sentido debe hacer una persona facultada para ello, es tan antigua como la humanidad misma; con antecedentes tan remotos, que aluden a la integración del hombre con sus semejantes y a la creación del Estado como estructura organizacional, poseedora de la elaboración y aplicación como entidad dotada de personalidad, a través de sus órganos de poder o gobierno, de las normas de conducta a las que se sujeta la convivencia social.» Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, p. 6.

<sup>7</sup> Antecedentes históricos del notariado. <[http://catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/varelav\\_va/capitulo2.pdf](http://catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/varelav_va/capitulo2.pdf)> [25-octubre-2019]

ocupaba en la guerra y como contadores para realizar los inventarios de las parcelas agrícolas que constituían la principal fuente de riqueza en dicho imperio.

Aun cuando los escribas revestían una especial importancia por su conocimiento en la lectura y la redacción, estos aspiraban a ostentar una jerarquía superior como funcionarios públicos, misma que solo podrían adquirir a través de escuelas donde se inculcara el sacerdocio y/o las magistraturas, los documentos por ellos redactados no constituían por sí instrumentos públicos, sino que tenían que ser autenticados por sacerdotes o funcionarios que gozaran de una jerarquía superior, tal es el caso de los magistrados.

Es decir; «El escriba era, en principio, una especie de delegado en los contratos. El sacerdote por su cualidad de funcionario público era el verdadero notario. El documento autorizado por el escriba carecía, por sí, de autenticidad, acudiéndose al magistrado cuando quería revestírsele de tal carácter. El magistrado estampaba su sello, con el cual el instrumento privado se convertía en público.»<sup>8</sup>

Por el contrario de los egipcios, entre los hebreos, los escribas también llamados “escribanos”, solo por sus conocimientos recibían el cargo de oficiales o funcionarios públicos, ello en razón a que si bien cualquier persona que supiera escribir podía redactar y formalizar un contrato, para el caso de que los contratantes lo ignoraran, se encontraban obligados a solicitar la intervención de dichos funcionarios. Dada la amplia solicitud de los “oficiales escribanos”, entre los hebreos surgieron varias clases, considerando como los más importantes; escribas de la ley, escribas del pueblo y los escribas del Estado.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Bañuelos Sánchez, Froylán. “*Derecho Notarial*”, Editorial Cárdenas, México, 1976. p. 9.

<sup>9</sup> «Los escribas de la ley tenían por misión interpretar los textos legales con toda pureza y fidelidad, y siempre en sentido ortodoxo, dando lectura de los mismos ante el pueblo; formulaban el derecho contenido en aquellos textos y lo aplicaban a casos prácticos. Estos Escribas, solían asesorar a los jueces laicos que presidían los tribunales de escasa importancia... A los escribas del Pueblo, se les consideraba como los más prácticos y más conocedores de la ley y de las costumbres, prestaban su ministerio a los ciudadanos que lo requerían, redactando las convenciones entre particulares, tales como matrimonios, ventas, arrendamientos, etc. Los Escribas del Estado ejercían las funciones de secretario y Escribanos del consejo del Estado, de los tribunales y de todos los establecimientos públicos. A estos funcionarios les pertenecían, solamente, el derecho de poner el sello público sobre las leyes, las sentencias de los tribunales y los actos de los particulares que tenían la necesidad de adquirir la debida autenticidad para poder ejecutarse.» *Idem*. p.7.

Aun cuando los escribas hebreos son notoriamente distantes con nuestro derecho actual, “los del pueblo” tenían las funciones que actualmente vendrían realizando los Jueces del registro civil, los notarios y los corredores públicos, mientras que “los escribas del estado” actualmente vendrían haciendo las veces de secretarios de acuerdos, siendo que todos los funcionarios señalados se encuentran investidos de fe pública, se considera que los antecedentes del derecho notarial bien podrían ajustarse a los de la materia que nos ocupa.

Así, es de señalar que la figura asemejada al notariado se constituyó como tal en el derecho romano y en particular durante el Imperio de Justiniano, que en su compilación, el “*Corpus Juris civilis*”, introdujo en las constituciones y novelas la figura del “*Tabellio*”, quien fue el encargado de la aplicación consuetudinaria de las normas; redactar, leer y autorizar los protocolos que ya ostentarían el carácter de fidedignos, por lo que tenía que responder para el caso de que fueran nulificados por ilicitud.<sup>10</sup>

La semejanza entre los escribanos durante el derecho justiniano y la figura jurídica del notariado como se conoce actualmente, cobra especial relevancia en atención a que fue en esta época donde se les inviste mediante la ley de autoridad especial para dar validez absoluta a los actos y contratos en los que intervenía.

Previo a la constitución del “*tabellio*”, las funciones notariales en Roma estuvieron distribuidas en principalmente cuatro oficiales públicos y privados distinguidos como; *escribas*, *notarii*, *tabularri* y el *tabelión*. La función de los “*escribas*”, fue extender las actas y redactar los documentos que el pretor le solicitara cuando era enviado a las provincias y custodiaba los archivos del Estado; el “*notarii*” fungió como intérprete para redactar mediante símbolos y abreviaturas lo que era expresado oralmente por terceros; a diferencia de los señalados cuyas funciones fueron meramente administrativas, los “*tabularri*” y el

---

<sup>10</sup> «Puede afirmarse que en el siglo VI de la era cristiana, por primera vez existe una regulación positiva del Notariado, debido a Justiniano que su enorme obra de Compilación y Legislación, conocida como el *Corpus Juris civilis*, dedica en las llamadas Constituciones o Novelas XLIV y LXXIII a regular la actividad del notario, entonces *Tabellio*, al protocolo, y otorga el carácter de fidedigno con cierto valor probatorio al documento por él redactado. Este personaje era conocedor de las leyes. Redactaba en un protocolo, leía, autorizaba y entregaba copias de documento a las partes: su actuación era obligatoria y respondía ante las autoridades, si el documento por él confeccionado era nulificado por ilicitud.» Pérez Fernández Del Castillo, Bernardo. “*Derecho Notarial*”, Editorial Porrúa, México, 1983. p. 5.

“*tabellión*” archivaban documentos privados y realizaban el censo romano en el que se tuvo entera confianza hasta la etapa de decadencia económica, donde perdieron su importancia a partir de la opresión de la que fueron víctimas por el fisco del Estado.<sup>11</sup>

Ante la insuficiencia de los funcionarios citados, surgió el “*tabellio*”, que además de adquirir la autenticación de los documentos por él suscritos en el derecho Justiniano, posteriormente, durante el Imperio de León VI en Oriente, se escribió la “Constitución XXV”, donde se fue regulando dicha figura jurídica hasta adecuarse a lo que hoy sería el notario y que estableció los requisitos para ser “*tabulari*”, tales como; acreditar un examen para su ingreso; imponer aranceles; su colegiación obligatoria; e incluso se les fijaron cualidades físicas, jurídicas y morales.<sup>12</sup>

El derecho Justiniano trascendió hasta los notarios españoles, cuyas funciones fueron documentadas en los llamados “*fueros municipales*” y las “*cartas de población*”, que corresponden del siglo VIII al XIV y que emitía el Rey para todo el reino y ciertos destinatarios, de manera que en ellos podía encontrarse, normas generales para la organización de los pueblos, privilegios personales como la donación de tierras entre otros. Estos documentos cobran una especial relevancia, pues para su validez, debían revestir los formalismos más solemnes, entre los que destacan la firma del Rey; las firmas de un gran número de personas del alto clero y la nobleza; firmas de testigos; firmas confirmatorias; la transcripción fidedigna y firma de un escribano y finalmente; el sello de un notario.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Antecedentes históricos del notariado. <[http://catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/varelav\\_va/capitulo2.pdf](http://catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/varelav_va/capitulo2.pdf)> [25-octubre-2019]

<sup>12</sup> «El que vaya a ser elegido notario debe ser por votación a juicio del decano y de los demás notarios, de suerte que conozca y entienda las leyes y se distinga por su caligrafía, no resulte locuaz, insolente, ni de vida corrompida, sino de porte serio e inteligencia despierta, docto, prudente, con facilidad de palabra y buena escritura para que no se vea fácilmente desconcentrado por las escrituras falsas y los signos engañosos.» Pérez Fernández Del Castillo Bernardo. *op. cit.*, p. 3.

<sup>13</sup> «Como vemos, es esta clase de documentos ambas figuras, del escribano y la del notario, aparecen de manera indiferenciada, a veces en un mismo escrito. Pero, eso sí, aparecen ya no como meros “*relatores*”, sino en ejercicio de la función propia o intrínseca a su oficio, no obstante que firmen en el mismo sentido de “*confirmación*” o de “*testigos*”, en que lo hacen los altos dignatarios del reino. Es decir, los escribanos y los notarios no firman en calidad de altas dignidades como los otros firmantes, sino en cuanto a que han recibido un oficio especial de manos del rey, el oficio de pasar a limpio, como pretendían las novelas de Justiniano, o el de transcribir un mandato expreso del rey, de manera fiel y exacta, firmándolo para constancia y poniéndole el sello correspondiente, que no es un sello propio del notario o del escribano, sino que se trata del sello de alguno de los varios sellos que usaba el rey. Se trata de una práctica, perfectamente documentada, de la actividad notarial. No existen todavía normas reguladoras de dicha actividad. Éstas vendrán más tarde, como disposiciones aisladas, o como capítulos incorporados ya en los cuerpos famosos de leyes, que a todos conocemos como el Fuero Real o

Lo riguroso de los formalismos en los citados documentos deja en evidencia su finalidad, no siendo otra que otorgar de la más amplia y absoluta validez de las órdenes del Rey, mismas que siempre concluían con la solemne certificación, registro y sello del notario que dotaba de certeza y seguridad jurídica el mandato ahí establecido. Al respecto, es de señalar que la organización jurídica del imperio español, no sólo trascendió en nuestro país durante la colonia, sino después de esta hasta el siglo XIX en que aparecieron nuestros códigos federales y estatales.<sup>14</sup>

A diferencia del derecho notarial que fue evolucionando como institución jurídica con el impulso del comercio (nacimiento de la banca, sociedades mercantiles, etcétera), las cualidades que debían reunir aquellos que aspiraban a ser notarios no se han transformado considerablemente en la actualidad en razón a la responsabilidad que implica el cargo que envisten. No siendo de soslayar que en los sistemas anglosajones, en disparidad con nuestro sistema jurídico; los notarios no necesitan ser forzosamente estudiosos de la ley, ello en atención a que no realizan ni orientan a las partes con la elaboración de los contratos, sino que su fe se limita únicamente a la firma de los documentos, circunstancia que se desapega de todos y cada uno de los antecedentes de dicha figura jurídica, tal y como lo menciona el maestro Pérez Fernández del Castillo: «En cualquiera de los negocios humanos de cuya ordenación legal se ocupe el notariado, conviene advertir dos extremos, a saber el *ius* y el *factum*; la cuestión del derecho y la del hecho; que es como el lucero matutino del arte notarial. En efecto, el derecho lleva de la mano al conocimiento del arte notarial; el hecho, a la facilidad en el ejercicio; se engaña quien, sin estos dos recursos, pretenda conocer el arte notarial de donde se deduce que han de armonizarse en un buen notario.»<sup>15</sup>

---

las Siete Partidas. Una práctica compleja, que nos permite apreciar no sólo esta actividad específica del notariado, sino también la actividad complementaria del registro, así como del encargado del sello, y del mismo refrendo. Actividades diferentes, que puede desempeñarlas una sola persona, al principio y que terminarían siendo instituciones a oficios diferentes con el paso del tiempo.» Barragán Barragán, José. “Federalismo y Fe Pública Según La Constitución Mexicana” Centro de Investigaciones Jurídicas. p 91 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf>> [25-octubre-2019]

<sup>14</sup> Pérez Fernández Del Castillo Bernardo. *op. cit.* p 92

<sup>15</sup> *Idem* pp. 4 y 5.

Luego de advertir de manera somera algunos de los antecedentes del derecho notarial, en relación con las definiciones previamente aportadas respecto a la fe pública, podría inferirse que algunos de los funcionarios descritos, efectivamente gozaban de una investidura que les permitía otorgar certeza y autenticidad a los actos que presenciaban, situación que se encuentra muy cercana a los detentadores actuales de la potestad que se atiende, sin embargo, el maestro Pérez Fernández del Castillo expuso que: «En los orígenes del derecho notarial, los funcionarios no gozaron de fe pública, sino que esta fue adquirida mediante la evolución de su ejercicio y posteriormente, fue establecida en la ley.»<sup>16</sup>

De lo anterior, se advierte que el notario en sus orígenes fungió únicamente como amanuense, luego adquirió la fe pública, en razón a ello, no podría empatarse plenamente los antecedentes del derecho notarial con la potestad que nos ocupa, no obstante ello, se vio que los magistrados y los escribas sacerdotales en Egipto; los escribas del pueblo y del Estado hebreo y; particularmente los *tabularri* y el *tabelión* en Roma ejercían funciones de fedatarios en el sentido de dar certeza y veracidad sobre sus actuaciones.

En ese tenor, sobre la exposición del Maestro citado, surgen diversos cuestionamientos; si los antecedentes del notario y los de la fe pública no son los mismos y actualmente este se distingue por ostentar dicha potestad ¿Los funcionarios públicos de Roma antes del “*Corpus Juris civilis*” ejercieron funciones de fedatarios sin estar regulada la fe pública? De ser así, ¿Cómo es que la fe pública ya era aplicada si carecía de fundamento legal? ¿Será un atributo inherente al Estado? ¿Cuál es su naturaleza jurídica?

### 3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FE PÚBLICA.

Se debe, luego de asimilar algunas definiciones, colegir que la fe pública, es una expresión de verdad y certeza general, ahora bien, es de señalar que la generalidad no puede sujetarse al arbitrio de uno o varios particulares, sino, a un ente que tenga la facultad reconocida por todos para actuar como voluntad única, esto es; el Estado.

---

<sup>16</sup> «El Notariado como todas las instituciones de Derecho, es producto de una evolución. En un principio los notarios eran prácticos en la redacción de los contratos y actos jurídicos, posteriormente se desarrolló su oficio y adquirieron la fe pública; al inicio, en forma en débil, más tarde, consolidada y legislativamente aceptada.» Pérez Fernández Del Castillo Bernardo. *op. cit.* pp 4 y 5.

Consecuentemente, el Estado como representante de la voluntad social, tiene a su cargo, entre otros, establecer un orden jurídico, de manera que para lograrlo ejerce funciones que generan consecuencias de derecho.

Así, es posible subsumir que la fe pública es un acto jurídico unilateral por virtud al cual el Estado transmite su voluntad a ciertos funcionarios para que en su representación, otorguen certeza y veracidad a diversos actos y hechos jurídicos.

Como acto jurídico unilateral que transmite derechos y obligaciones a distintas personas para que actúen en representación del Estado, aun cuando en la Constitución Política no se distingue entre servidores y funcionarios, se ha discutido si la fe pública es un servicio o una función. En relación con ello, es de señalar que en la condición de “servidores públicos” se han distinguido tres categorías; funcionarios, empleados y trabajadores.

Al respecto, el maestro Gabino Fraga expone: «Se ha señalado como una distinción entre el concepto de funcionario público y el de empleado la de que el primero supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, que crea una relación extrema que da al titular un carácter representativo, mientras que el segundo sólo supone una vinculación interna que hace que su titular sólo concorra a la formación de la función pública.»<sup>17</sup>

Luego de lo citado, es de inferir que la distinción entre los funcionarios y las demás categorías, descansa en la idea de que los primeros se encuentran facultados para actuar a nombre y en representación del Estado, circunstancia en la que se encuentra la fe pública, tal y como se observa de distintas leyes en las que se considera a los notarios, secretarios de acuerdos, actuarios, corredores y demás fedatarios como funcionarios públicos.

Habiendo establecido que la fe pública se ejerce primordialmente como una función pública, resulta necesario indicar que estas han sido catalogadas en dos grupos; las administrativas y las gubernamentales. Según el maestro Carlos Sepúlveda Sandoval, esta división atiende a su objeto, las gubernamentales se hallan encaminadas a la preservación del Estado, su

---

<sup>17</sup> Fraga, Gabino. “*Derecho Administrativo*”, Editorial Porrúa, México, 1991. p. 132.

orden jurídico y sus Instituciones, mientras que las administrativas, son las encaminadas a satisfacer necesidades colectivas entre las que se encuentran las del Estado.<sup>18</sup>

Así, el autor citado concluye: «Siendo la certeza y autenticidad de los actos y hechos jurídicos realizados por las personas una necesidad para darles seguridad-que se traduce en un valor inapreciable para la sociedad-, evidentemente que la fe pública como medio para lograr ese objetivo debe ser ubicada dentro de la segunda de las funciones públicas, es decir, dentro de la actividad administrativa del Estado.»<sup>19</sup> Derivado de lo expuesto, el autor citado concluye que la fe pública encuentra su naturaleza como una función pública de carácter administrativo que el Estado ejerce como titular de su soberanía.<sup>20</sup>

Respetuosamente, se considera que la conclusión aterrizada resulta insuficiente para determinar la naturaleza de la fe pública, pues atendiendo a que el término refiere la esencia y principio de las cosas, en el caso particular de la fe pública, dados sus alcances e importancia para la funcionalidad del Estado, se presume que esta supone un rango de jerarquía elevada.

De un análisis a los medios utilizados por el maestro Carlos Sepúlveda Sandoval y que lo llevaron a concluir la naturaleza de la fe pública como una función administrativa, se encuentran premisas que no son del todo correctas, a saber; el multicitado autor sostiene que la diferencia entre funciones gubernamentales y administrativas atiende a que «las primeras se encaminan a la preservación del Estado, su orden jurídico y sus instituciones, por otro lado, las administrativas son las encargadas de satisfacer necesidades colectivas.»

Resulta de explorado derecho, que la fe pública tiene como objeto el orden público y la seguridad jurídica, situación que incluso ha sido robustecida por lo establecido en la legislación, la doctrina y la Suprema Corte; en referencia a ello, ¿se podría colegir que la seguridad jurídica se encamina a la preservación del Estado, su orden jurídico y sus

---

<sup>18</sup> Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, p. 29.

<sup>19</sup> *Idem.*

<sup>20</sup> *Ibidem* p. 21.

instituciones? Con absoluta certeza se intuye que sí, luego entonces, bajo la distinción señalada en el párrafo anterior ¿es la fe pública una función gubernamental? Definitivamente no.

Si bien la fe pública se encuentra encaminada a la preservación del Estado a través del orden jurídico, también lo es que este orden únicamente se alcanza a través de la satisfacción de necesidades colectivas entre las que se colocan las del Estado, así, pareciera difícil saber si la fe pública es una función gubernamental o administrativa, no obstante ello, solo por los efectos que produce, se puede advertir que estos de ninguna forma son gubernamentales, sino administrativos.

Así, es de subsumir que el ejercicio de la fe pública, como naturaleza, es una función administrativa, empero, no lo es la fe pública en sí, es decir, aquellos que materialmente certifican la autenticidad y veracidad de ciertos actos, hechos y documentos, entiéndase registradores, notarios, corredores, y otros, si encuentran su naturaleza en la función administrativa, siendo distinto a que la fe pública sea esencialmente una función administrativa. En otras palabras, la naturaleza de los fedatarios públicos se sustenta en la función administrativa y no en la fe pública per se, lo contrario, sería tanto como afirmar que los Jueces del registro civil y demás fedatarios, son la fe pública.

Por lo expuesto, si la fe pública no encuentra su naturaleza en las funciones administrativas, entonces dónde, recordando lo sostenido en el capítulo anterior; “atributo” viene del latín *attributum* que significa «cada una de las cualidades o propiedades de un ser», mientras que “atribuciones” proviene del latín *attributio, -onis* en referencia a; «cada una de las facultades o poderes que corresponden a cada parte de una organización pública o privada según las normas que las ordenen.» ¿Es la fe pública un atributo o una atribución del Estado?

Conformado el Estado, (esto es, la concurrencia de los elementos que dan pauta para su existencia), forzosamente, surgen las cualidades o propiedades a él inherentes, entre las que se expuso; se encuentra la soberanía y el orden jurídico, que si bien pueden transformarse dependiendo de las necesidades sociales, su esencia no se modifica; como

analogía, los atributos de la personalidad sugieren que puede transformarse el nombre, la capacidad, la nacionalidad, el domicilio, el patrimonio y el estado civil de las personas, pero no sus propiedades.

En referencia a lo anterior, como se advierte de las definiciones aportadas respecto a la fe pública, se advirtió que las propiedades inherentes a ella, como lo es; confianza general de veracidad y certeza absoluta, sí pueden transformarse, al grado incluso de llegar a su contradicción, es decir, la fe pública puede no ser auténtica, cierta, veraz, ni pública como se atenderá de manera precisa más adelante.

Así, remembrando de nueva cuenta lo expuesto en el capítulo anterior, nos encontramos con que el Diccionario Jurídico Mexicano establece, respecto a la atribución de facultades; «el Estado es exigido para intervenir a fin de satisfacer las necesidades de la colectividad y lograr un verdadero estado de justicia, el Estado ejerce sus atribuciones, individualizando su actuar mediante los funcionarios públicos, siendo ellos los que concretan las facultades otorgadas por la ley.»<sup>21</sup>

Por identidad sustancial y jurídica, en respuesta a la interrogante que se ha venido planteando, es de concluir que la naturaleza de la fe pública se sostiene como una atribución del Estado, situación que incluso es robustecida por la exposición que realiza el Maestro Gabino Fraga en su obra “Derecho Administrativo” en proporción con las “Atribuciones del Estado respecto a las relaciones que guarda con los particulares”<sup>22</sup>:

«a.- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada. Si el Estado interviene regulando jurídicamente esa actividad es porque los intereses individuales necesitan ser coordinados a fin de mantener el orden jurídico.»

---

<sup>21</sup> “Diccionario Jurídico Mexicano Instituto de Investigaciones Jurídicas”. Universidad Nacional Autónoma de México Tomo I primera edición 1982 pp. 227 y 228

<sup>22</sup> Fraga, Gabino. *op. cit.*, pp. 15 a 18.

«b.- Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada. La intervención del Estado realizando esta categoría de atribuciones tiene el propósito también de mantener el orden jurídico; pero a diferencia de las que forman la primera categoría cuyo propósito es el de coordinación de intereses individuales entre sí, las de ésta tienden a coordinar esos intereses individuales con el interés público.»

«c.- Atribuciones del Estado para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva. Respecto de esta categoría de atribuciones, la doctrina liberal sostiene que el Estado no se encuentra en condiciones de realizar actividades del orden económico, porque su organización misma se lo impide, ya que implica un sistema complicado de relaciones entre funcionarios y empleados que no se acomoda a la rapidez y elasticidad que exige el negocio lucrativo.»

Así, aun cuando pareciera ocioso o bien, un problema de semántica, el término correcto para distinguir la naturaleza de la fe pública es como una “atribución del Estado”; pues como quedó de manifiesto; “función pública” o “atributo del Estado” implican nociones diversas a su connotación y alcances jurídicos.<sup>23</sup>

Finalmente, atendiendo a lo sostenido por la legislación, la doctrina y los criterios sustentados por nuestros Máximos Tribunales, la fe pública como atribución del Estado que se ejerce mediante la función pública, de manera formal, descansa en el ejecutivo Federal quien la asigna a sus últimos detentadores, no obstante ello, de manera eventual la vemos desempeñada por el poder legislativo y el judicial.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> «Para dominar lo que hemos llamado “atribuciones del Estado” se ha hecho uso de otras expresiones tales como la de “derechos”, “facultades”, “prerrogativas”, “cometidos” o “competencias” estatales. Sin embargo, hemos preferido el término “atribuciones” ya admitida en la doctrina tanto porque su connotación gramatical es adecuada e inequívoca, como porque con ella no se prejuzga sobre otros problemas propios de la teoría del Estado y por tanto puede aplicarse cualquiera que sea la organización política y estructura de los diversos tipos de Estado contemporáneos.» Fraga, Gabino. *op. cit.*, p. 13.

<sup>24</sup> Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, p. 32.

#### 4. INTEGRACIÓN DE LA FE PÚBLICA.

Como figura jurídica, la fe pública se integra desde dos ámbitos; uno subjetivo y otro objetivo. En el plano subjetivo, el Estado expresa su voluntad de dar certeza y veracidad a través de un tercero investido legalmente de dichas facultades; el carácter objetivo, es precisamente la certeza y veracidad que se da a los actos o hechos jurídicos plasmados en el documento. Tal y como se aprecia a continuación:

«a.- Elemento subjetivo. La fe pública se exterioriza a través de la expresión de una persona física o moral investida de la facultad legal para hacer constar la certeza y autenticidad de un acto o hecho jurídico, que en este caso actúa a nombre y por cuenta de la entidad estatal, es decir, que tenga a su cargo la encomienda de su realización por parte de la entidad estatal que le confiere dicha atribución, de acuerdo a diversos dispositivos de otros tantos ordenamientos legales, en los que se establece expresamente las personas en las cuales recoge su ejercicio. b.- Elemento objetivo. El elemento objetivo de la fe pública se encuentra conformado por la expresión de creencia y autenticidad que se hace respecto a actos y hechos jurídicos plasmada documentalmente; debiendo destacarse que a la misma se le confiere el rango de instrumental pública, con un valor probatorio pleno, en razón de que su ejercicio se lleva a cabo a nombre y por cuenta de la entidad estatal, desplegando en el mismo los elementos externos de su soberanía.»<sup>25</sup>

De lo anterior, podría decirse que, en el plano subjetivo, la fe pública implica la voluntad de un sujeto facultado por el Estado para otorgar certeza y autenticidad de un documento, mientras que el plano objetivo alude a la autenticidad y veracidad expresada en aquél.

En resumen, los elementos subjetivo y objetivo respectivamente de la fe pública hacen referencia, el primero; a los sujetos legalmente atribuidos de facultades para otorgar certeza y veracidad a ciertos actos y hechos jurídicos y el segundo; al contenido, a la certeza y veracidad por sí.

---

<sup>25</sup> Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.* pp. 11 y 13.

En ese orden de ideas, a fin de solventar que el elemento subjetivo de la fe pública proviene del sujeto que la otorga, se transcribe el criterio emitido por nuestros Máximos Tribunales de Justicia:

DOCUMENTO PUBLICO, ES IMPRESCINDIBLE QUE ESTE CON FIRMA AUTOGRAFA DEL FUNCIONARIO PUBLICO EN EJERCICIO PARA QUE SEA AUTENTICO EL. En un documento público es imprescindible el uso de la firma autógrafa para que ésta sea atribuible con certeza a su signatario, en los términos del artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, es decir, el documento en comento, debe ser expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, cuya autenticidad "se demuestra por la existencia regular sobre los documentos, de los sellos, firmas y otros signos exteriores, que en su caso prevengan las leyes." Por tanto, carecen de autenticidad los documentos autorizados con una firma o rúbrica con facsímil del funcionario público en ejercicio. (Novena Época. Registro: 203769. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis: XX.53 K. Página: 527).

Luego de advertir el razonamiento esgrimido en el criterio transcrito, es de inferir, dos cuestiones, primero; el elemento subjetivo de la fe pública depende de que el sujeto teniendo la voluntad de otorgarla, esté facultado legalmente para ello y segundo; que dicho sujeto se encuentre en ejercicio de sus funciones, es decir, aun cuando un sujeto esté legalmente facultado para autenticar actos y hechos jurídicos, si éste no se encuentra en funciones, dicha creencia de veracidad será nula.

Con la intención de robustecer lo expuesto e incluso de ejemplificar el elemento objetivo de la fe pública como una prueba fehaciente de certeza y veracidad, sirve el numeral 50 del Código Civil Federal que en su texto establece:

#### Código Civil Federal

«Artículo 50.- Las actas del Registro Civil extendidas conforme a las disposiciones que preceden, hacen prueba plena en todo lo que el Juez del Registro Civil, en el desempeño

de sus funciones, da testimonio de haber pasado en su presencia, sin perjuicio de que el acta pueda ser redargüida de falsa. Las declaraciones de los comparecientes, hechas en cumplimiento de lo mandado por la Ley, hacen fe hasta que se pruebe lo contrario... »

Una vez descrita la integración de la fe pública, aun cuando dependiendo de los funcionarios que la ostenten, las legislaciones respectivas imponen ciertos requisitos para su validez, de manera general, podríamos decir que dicha figura jurídica requiere; evidencia, solemnidad, objetivación, cotaneidad y coordinación legal entre el autor y el destinatario.<sup>26</sup>

Por otro lado, es de señalar que la doctrina ha reconocido dos clases de fe pública; la originaria y la derivada. La primera, acontece cuando el funcionario se percata de los actos o hechos que está constatando y la segunda, cuando se cerciora sobre la veracidad de los preexistentes.<sup>27</sup>

Es decir, en la fe pública originaria, el funcionario integra su constancia conforme a los actos o hechos jurídicos que va presenciando, mientras que en la derivada, el fedatario enviste de certeza actos o hechos jurídicos preestablecidos, pudiendo darse por ratificación o certificación, no obstante ello, es de manifestar que contrario a la doctrina, a este último, nuestros Máximos Tribunales de Justicia no le atribuyen el carácter de público, entendiéndolo por éste, la autenticidad o creencia general y absoluta, como se lee a continuación:

DOCUMENTOS PRIVADOS. AUN RATIFICADOS, CONSERVAN SU PROPIA NATURALEZA, SIN QUE TAL HECHO LES IMPRIMA LA CALIDAD DE PÚBLICOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Los documentos públicos son definidos por el

---

<sup>26</sup> «a) Evidencia, que recae en el autor del documento quien deberá tener conocimiento del acto a fin de que éste produzca efectos para los destinatarios o terceros. b) Solemnidad o rigor formal de la fe pública que no es más que la realización de un acto dentro de un procedimiento ritual establecido por la ley. c) Objetivación, momento en el que el hecho mandado adquiere cuerpo mediante una "grafía" sobre el papel configurando el documento, mismo que produce la fe escrita previamente valorada por la ley. d) Cotaneidad, requisito referido a la producción simultánea de los tres anteriores en un solo acto y en la forma prevista por la ley. e) Coordinación legal entre el autor y el destinatario.» Adame López, Ángel Gilberto *et al.* "Homenaje al Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo", intervención de María Leoba Castañeda Rivas, Editorial Colegio de Profesores de Derecho Civil Facultad en Derecho UNAM. México. p. 32.

<sup>27</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, "Diccionario Jurídico Mexicano", Universidad Nacional Autónoma de México, Primera Edición, México. 1982.

artículo 316 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México como aquellos instrumentos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario revestido de fe pública y que los expide en el ejercicio de sus funciones, demostrándose tal calidad por la existencia regular en ellos de un sello y firma o de otros signos exteriores que en su caso prevén las leyes. Ahora bien, cuando para acreditar el primer elemento de la acción reivindicatoria se ofrecen como pruebas contratos privados de compraventa y éstos son ratificados ante un fedatario público, pero resulta que éste no fue quien los elaboró, para que así revistieren las características y solemnidades que para el caso prevén las leyes; entonces, es evidente que dichos convenios, aun ratificados notarialmente, no pierden su naturaleza de privados para convertirse en públicos, y, ante ello, sólo obligan a las partes que los suscribieron. (Novena Época. Registro: 195213. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Civil. Tesis: II.2o.C.131 C. Página: 524).

CONTRATO PRIVADO RATIFICADO ANTE NOTARIO POR SUS OTORGANTES, VALOR DEL. La circunstancia de que un contrato privado sea ratificado por sus otorgantes ante notario público y que éste haya intervenido dando fe de que las firmas y huellas que calzan el documento en comento fueron puestas en su presencia, no le atribuye el carácter de haber sido otorgado ante dicho fedatario, en virtud de que de lo único que hace fe, es que ante él se presentó un contrato privado, pero no que ese acto haya sido autorizado por aquél. (Novena Época. Registro: 196697. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia(s): Civil. Tesis: XX.1o.157 C. Página: 779).

Dado el contenido de los criterios citados, en contraposición a lo que ha sido definido por la doctrina como “fe pública derivada”, surge la pregunta obligatoria: ¿Si los documentos privados ratificados ante un fedatario público no adquieren la calidad de públicos, qué función estaría desempeñando éste, otorgar fe o fe pública? <sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> «Si la fe humana proviene de la autoridad privada, es decir, común, se le denominará fe privada, a la cual, pertenecen los documentos privados, es decir, los firmados por particulares que no cuentan con fe pública ni son reconocidos legalmente por alguna autoridad pública, se estará en presencia de un documento público que trae aparejada la fe pública.» Adame López, Ángel Gilberto et al. “Homenaje al Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo”, intervención de María Leoba Castañeda Rivas, *op. cit.*, p. 41.

Resulta de suma evidencia que en las actuaciones no presenciadas por el fedatario, aun cuando se solicite su intervención por uno de los contratantes para ratificar o certificar el contenido y la fecha del documento privado, su fe únicamente será por cuanto hace a estos temas y no, sobre la veracidad del mismo, por lo que no podrían adquirir la calidad de “público”, no obstante ello, si ambas partes ratifican ante un fedatario la autenticidad de todo el documento y este cumple con sus respectivos requisitos, es de considerar, contrario a lo sostenido por nuestros Máximos Tribunales, que debería adquirir tal potestad, ello, en principio a que cumple con los elementos de existencia y validez establecidos por la legislación y; posteriormente fueron formalizados ante un fedatario público.

Es decir, siguiendo lo razonado por la Suprema Corte, los actos jurídicos privados que no siendo elaborados por un fedatario público, aun cuando son certificados y/o ratificados por todos los contratantes ante éste, no adquieren la naturaleza de públicos, por lo tanto, se induce que sólo estarían envistiendo al documento de fe, no así, de fe pública, es decir, si la fe pública otorgada por el Estado a ciertas personas para que en ejercicio de sus funciones doten de autenticidad un documento no siempre es pública, ¿cuál sería la diferencia entre un testigo impuesto por los contratantes y un fedatario público para el caso de certificación y/o ratificación de documentos? ¿Cuál es el criterio para que un documento sea público? Al respecto, el Código de Procedimientos Civiles para esta Ciudad en su artículo 327 establece que son documentos públicos; las escrituras, pólizas, actas otorgadas ante notario o corredor público, los testimonios y copias certificadas de dichos documentos; los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en ejercicio de sus funciones; certificaciones de actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes; certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete; las actuaciones judiciales de toda especie entre otros.

De lo anterior, se colige que contrario a lo sostenido por las definiciones previamente establecidas, el carácter de “público” únicamente es aquello reconocido como tal por el Estado, es decir, aun cuando un acto, hecho o documento sea visible o común a todos, solo tendrá tal carácter en la medida en que sean reconocidos así por el ente supremo. En el

caso en particular, bajo lo establecido en la fracción I del artículo 327 de la ley adjetiva citada, las actas otorgadas ante notarios constituyen documentos públicos, circunstancia que se corrobora con lo establecido por los numerales 128 y 131 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México, mismos que en su letra establecen:

«Artículo 128.- Acta notarial es el instrumento público original en el que el Notario, a solicitud de parte interesada, relaciona, para hacer constar bajo su fe, uno o varios hechos presenciados por él o que le consten, y que asienta en los folios del protocolo a su cargo con la autorización de su firma y sello.»

«Artículo 131.- Entre los hechos por los que el Notario debe asentar un acta, se encuentran los siguientes: I.- Notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos y entrega de documentos y otras diligencias en las que el Notario intervenga conforme a otras leyes; II.- La existencia, identidad, capacidad legal, reconocimiento y puesta de firmas en documentos de personas identificadas por el Notario; III.- Hechos materiales; IV.- La existencia de planos, fotografías y otros documentos; V.- Protocolización de documentos; VI.- Declaraciones que hagan una o más personas respecto de hechos que les consten, sean propios o de quien solicite la diligencia, y VII.- En general, toda clase de hechos positivos o negativos, estados y situaciones, sean lícitos o no, que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciados objetivamente y relacionados por el Notario...»

De lo citado, en particular de las fracciones II y V del artículo 131 de la Ley del Notariado, contrario a lo sostenido por nuestros Máximos Tribunales, se advierte que los notarios como funcionarios públicos sí podrían dar fe pública de contratos privados y estos deberían, bajo la investidura de quien los autentifica, adquirir el carácter de públicos, circunstancia que incluso es robustecida por el contenido del numeral 138 de la ley citada que a continuación se transcribe:

«Artículo 138.- Cuando se trate de reconocimiento o puesta de firmas y de la ratificación de contenido previstos en la fracción II del artículo 128, el Notario hará constar lo sucedido al respecto ante él, así como la identidad de los comparecientes y que éstos tienen capacidad.

La firma o su reconocimiento indicados, con su respectiva ratificación de contenido, podrán ser a propósito de cualquier documento redactado en idioma distinto al español, sin necesidad de traducción y sin responsabilidad para el Notario, en el acta respectiva se incluirá la declaración del interesado de que conoce en todos sus términos el contenido del documento y en lo que éste consiste. El Notario deberá abstenerse de intervenir en las actuaciones señaladas en este artículo, cuando el acto que se contenga en el documento exhibido deba constar en escritura por disposición legal o pacto entre las partes; salvo, en este último caso, que todos los sujetos que la hayan acordado o aquellos de los cuales esto dependa jurídicamente estén de acuerdo.»

Bajo el mismo ejercicio, nos encontramos con la fracción III del artículo 3005 del Código Civil Federal, que expresamente establece que los documentos privados pueden ser registrados si, previamente fueron validados por el Notario, el Registrador, el corredor público o un Juez competente, quien o quienes tendrían que cerciorarse de la autenticidad de las firmas de las partes. Ahora bien, si de conformidad con la misma legislación, los actos, hechos y documentos inscritos ante el Registro Público de la Propiedad constituyen “documentos públicos”; ¿estos adquieren el carácter de “público” por la fe registral o se da la fe registral porque previamente fueron pasados ante la fe de otro funcionario? <sup>29</sup>

Así, tenemos que los criterios sostenidos por la Corte producen una merma importante en la figura jurídica objeto de estudio, pues el contrariar la “publicidad” de la fe que ostenta el funcionario revestido por la ley de amplias facultades para certificar y ratificar documentos, no solo le afecta a éste, sino, al Estado por sí, es decir, toda vez que la fe pública es un atribución por virtud de la cual el Estado le otorga a ciertos funcionarios la potestad de dar autenticidad y certeza general a los actos, documentos y hechos que pasan ante él, disminuir su publicidad sería tanto como disminuir la del propio ente Supremo.

---

<sup>29</sup> Código Civil Federal. «Artículo 3005, fracción III: Los documentos privados que en esta forma fueron válidos con arreglo a la Ley, siempre que al calce de los mismos haya la constancia de que el Notario, el Registrador, o el juez competente, se cercioraron de la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes».

Otra problemática que advierte la fe pública es, su validez jurídica, si bien la atribución en comento se tiene por cierta y auténtica por antonomasia, la práctica y la doctrina han señalado que esta puede ser refutada. Al respecto, sintetizando las definiciones previamente aportadas, tenemos que la fe pública es; la veracidad, confianza o autoridad legítima sobre actos y/o hechos que se tienen como válidos mientras no se demuestre su falsedad. Es decir, la fe pública es certeza plena hasta que se acredite lo opuesto.

Por consiguiente, hemos visto que en ciertos casos nuestros Máximos Tribunales han puesto en duda la publicidad del Estado respecto a la fe pública, ahora, tenemos que su certeza y autenticidad también puede ser desacreditada. ¿Cómo? Demostrando la invalidez de los actos, hechos o documentos fedatados.

Remembrando la teoría del acto jurídico, éste, es la manifestación de la voluntad de una o más personas con el propósito de establecer consecuencias jurídicas a través de la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones. En contraposición, encontramos el hecho jurídico que, produciendo también consecuencias jurídicas, estas son involuntarias.

Al respecto, es de señalar que el acto jurídico posee, respectivamente, elementos para su existencia y para su validez, circunstancia que se deduce de los numerales 1794 y 1795 del Código Civil Federal que a continuación se reproducen:

#### Código Civil Federal

«Artículo 1794.- Para la existencia del contrato se requiere: I. Consentimiento; II. Objeto que pueda ser materia del contrato.»

«Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado: I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas; II. Por vicios del consentimiento; III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito; IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.»

De lo expuesto, se colige que un acto jurídico aun pasado ante la fe de un funcionario público puede ser decretado inexistente; si no hubo consentimiento u objeto, e inválido; si las partes no estaban legalmente capacitadas para su celebración, por vicios del consentimiento, porque su objeto o motivo no fueron lícitos y porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma establecida por la ley.

Sobre la última hipótesis de invalidez para los actos jurídicos, es de hacer mención que esta fracción regularmente se refiere a la solemnidad que deben reunir ciertos contratos como; el matrimonio, la donación y la compraventa por señalar algunos, que tienen que ser celebrados ante un fedatario público, y aunque pareciera imposible que cumplido este requisito pueda ser invalidado, lo es, ello en atención a que cada funcionario investido con la fe del Estado debe, además, cumplir con las condiciones establecidas por la ley que le corresponda para que su potestad valga.

Es decir, aun cuando un acto jurídico sea pasado ante la fe de un funcionario con capacidad para otorgarla, si aconteció algún vicio que pudiera invalidarlo o el fedatario no cumplió con los respectivos requisitos establecidos por la ley que lo investió como tal, dicho acto puede ser decretado inválido, lo que produciría su nulidad. Sirviendo como mejor ejemplo, la tesis que a continuación se reproduce, pues invoca la posible procedencia de la nulidad de un testamento y la de un matrimonio, ambos, pasados ante un fedatario público; el Notario y el Juez del Registro Civil respectivamente:

TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO, NULIDAD DEL. NO CONSTITUYE CAUSA AUTONÓMA DE DICHA NULIDAD EL HECHO DE QUE EL TESTADOR DESIGNE COMO ÚNICA Y UNIVERSAL HEREDERA A QUIEN APARECÍA COMO SU LEGÍTIMA ESPOSA, AUNQUE LUEGO SE NULIFICARA EL RESPECTIVO MATRIMONIO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). De conformidad con lo dispuesto por los artículos 1359 y 1360 del Código Civil para el Estado de México abrogado, testamento público abierto es aquel que se otorga ante notario público, según las disposiciones de dicho ordenamiento, en tanto el testador exprese de un modo claro y terminante su voluntad ante dicho fedatario, quien redactará por escrito las cláusulas del propio testamento sujetándose estrictamente a la

voluntad del designante de la disposición de sus bienes a su muerte, leyéndose con claridad esas cláusulas en voz alta, exhortando al testador a leerlo por sí mismo a fin de que manifieste si está o no conforme y, si así fuere, firmase la escritura, luego, la suscribirán el notario, los testigos y, en su caso, el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que sea otorgado. Asimismo, la legislación civil en cita establece el sistema de libre testamentación, ante lo cual, el referido testador puede disponer libremente de todos sus bienes, con la única restricción de asegurar la obligación alimentaria a su cargo, que de no respetarse provocaría la inoficiosidad del testamento, según lo previsto por los numerales 1216, 1220 y 1222 del propio Código Civil abrogado. Igualmente, sólo podrá ser nulo un testamento cuando el otorgante no exprese cumplida y claramente su voluntad, o bien, cuando se hubiere otorgado bajo la influencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge o de sus parientes, según lo estatuye el numeral 1333 del código en cita. De consiguiente, resulta indiscutible que todo testador puede designar como heredero a cualquier persona, independientemente de que lo una o no con ésta algún vínculo de naturaleza jurídica, afectiva o filial, dado que en el derecho positivo del Estado de México no se contempla la figura jurídica del heredero forzoso o necesario, sino que simplemente se alude ahí al deber de salvaguardar en el testamento a los acreedores de alimentos, por ende, aun decretada la nulidad del matrimonio celebrado entre el testador y la persona a quien designe como heredera, tal hecho no conlleva, necesariamente, a la diversa nulidad del testamento ni a la de los actos derivados de éste, no obstante que se manifieste que instituye como única y universal heredera de todos sus bienes muebles e inmuebles que le correspondan o pudieran corresponderle al momento de su fallecimiento, presentes o futuros, a quien en el momento del acto testamentario aparecía como su esposa, aunque después se nulificara el matrimonio relativo, ello en razón a que para la validez del testamento resulta irrelevante que el testador se encontrara o no legalmente casado con la última, puesto que, en conclusión, la facultad de testar es un acto unilateral, libre y personalísimo, máxime si inexistente constancia de que la decisión de instituir a la heredera obedeciere a la sola circunstancia de que la beneficiaria fuese la esposa del otorgante. (Novena Época. Registro: 178287. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia(s): Civil. Tesis: II.2o.C.492 C. Página: 1570).

Como consecuencia de lo anterior, habiendo establecido que la fe pública como certeza y veracidad plena del Estado conferida a través de los fedatarios legalmente autorizados, bajo ciertas hipótesis puede no ser pública, cierta, ni jurídicamente válida, debemos inferir que existen circunstancias donde la aplicación de dicho atributo violenta la seguridad y certeza jurídica de los gobernados dejándolos en absoluto estado de indefensión, vulnerando con ello la estabilidad del propio Estado.

Otra contradicción de la legislación que vulnera el ejercicio de la fe pública respecto a su validez, la podemos vislumbrar en la fracción III del artículo 1795 del Código Civil Federal, pues aún por obvia que sea la nulidad de un acto jurídico ante la ilicitud de su objeto, motivo o fin, e incluso, la nulidad de cualquier hecho o documento sustentado en la ilegalidad, respecto a la fe pública no lo es, pues nos encontramos con que esta puede alcanzar estados y situaciones pese a su ilicitud, ello, de conformidad con lo establecido por la fracción VII del artículo 131 de la Ley del Notariado previamente transcrita.

Como consecuencia de lo anterior, cualquiera podría deducir que la comisión de un delito se considera “una situación ilícita” y bajo los atributos conferidos en el numeral citado al Notario, este se encontraría facultado para dar fe de ellos, ¿podría este suplantar las funciones del Ministerio Público? Habrá que ver quiénes tienen fe pública, los fundamentos legales por virtud a los cuales la adquieren y sus facultades ante dicha envergadura.

## 5. FE PÚBLICA. ASIGNACIÓN DE SU EJERCICIO.

Previo a entrar en materia respecto a la asignación del ejercicio de la fe pública, resulta oportuno destacar que según se deduce del artículo 40 de la Constitución Política, la forma de gobierno que impera en el país es de una república representativa, democrática, laica y federal, donde cada uno de los estados que integran la federación son libres y soberanos en su régimen interior.

Al respecto, es de señalar que, desde el año de 1824, nuestro país se constituyó como un Estado donde el federalismo quedó establecido como forma de gobierno, de manera que cada uno de los estados miembros son libres, autónomos y soberanos para dictar sus

propias leyes, siempre y cuando estén a los principios de la norma fundamental, entre los que destaca el pacto federal.<sup>30</sup>

Sin el ánimo de entrar en debates innecesarios, es menester insistir en que la federación es una forma de organización de gobierno, siendo esta última una opción para distribuir el ejercicio del poder, en el caso particular de nuestro país, según se deduce del texto Constitucional, existen dos órdenes jurisdiccionales distintos, la federación y los Estados miembros (estos últimos con municipios), cada uno competente en su respectivo territorio y con la distribución clásica de la división de poderes.

Como consecuencia de lo expuesto, tenemos que los Estados miembros de la federación son libres y soberanos en cuanto a su régimen interno, no obstante ello, existen materias reservadas exclusivamente a la federación, esto es, únicamente esta puede regularlas, al respecto, tenemos los hidrocarburos, la minería, la energía nuclear entre otros que pueden encontrarse en los numerales 117 y 118 de la Carta Magna por mencionar algunos.

En el caso particular de la fe pública, debe señalarse que esta no sólo no es una materia reservada exclusivamente para la federación y aun cuando quedó de manifiesto las razones por virtud a las cuales se considera que la fe pública es, primordialmente una atribución del Estado que, como función administrativa pretende otorgar certeza jurídica a los gobernados, su principal, pero no único detentador es el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos como representante del Ejecutivo Federal, sino que los correlativos de cada estado miembro y sus respectivos poderes legislativo y judicial, son libres y soberanos para regularla y como consecuencia, delegarla.

---

<sup>30</sup> «En la Constitución del 4 de octubre de 1824 se repetirán los mismos principios que ya había consagrado el Acta Constitutiva o Pacto de Unión, la cual, sobra decirlo, sirvió de base para elaborar dicha Constitución y permaneció vigente aún después de promulgada. En efecto en su artículo 3º se dice: La Nación adopta para su gobierno la forma de república, representativa, popular federal.» Barragán Barragán, José. *Federalismo y Fe Pública Según La Constitución Mexicana* Centro de Investigaciones Jurídicas. p 54 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf>> [25-octubre-2019]

Así, debemos señalar que la necesidad del atributo en cita es tan amplia que es asignada a funcionarios pertenecientes a los otros dos poderes, sean federales o locales e incluso, a personas físicas y morales que como funcionarios fedatarios se encuentran dentro de la estructura gubernamental sin una dependencia económica.

En efecto, la exigencia extensa de la fe pública ha ocasionado que los funcionarios públicos dependientes económicamente del Estado no sean suficientes para cumplir con las demandas que sugieren los actos y hechos jurídicos acaecidos en la sociedad, por ello, de manera excepcional se ha investido de semejante envergadura a personas físicas y morales que aun, sin depender económicamente de la entidad Estatal, lo representan, de ahí que reciban el cargo de “funcionarios públicos”.<sup>31</sup>

Así, podemos colegir que todos los fedatarios son funcionarios públicos, pero no todos son dependientes económicamente del Estado, es decir, la fe pública, para su ejercicio, ha sido asignada a funcionarios dependientes e independientes económicamente de este. Circunstancia que ha servido a la doctrina para determinar las clases en las que se divide la fe pública de manera general y de manera excepcional.

Derivado de lo anterior, podemos decir que algunas clasificaciones de fe pública son las siguientes:

1.- Fe Pública Administrativa.

- a.- Registral.
- b.- Consular.
- c.- Ministerial.

2.- Fe Pública Judicial.

- a.- Secretarios de Acuerdos.
- b.- Conciliadores.
- c.- Secretarios Actuarios.

---

<sup>31</sup> «El ejercicio de la actividad que implica la fe pública no se encuentra únicamente reservado para los órganos de la estructura gubernamental en forma general, sino también indirectamente a personas físicas y morales que –sin guardar una dependencia económica del Estado- en la estructura de los poderes públicos de gobierno aparecen colocadas en un plano jerárquico- funcional con matices o aspectos muy singulares; pidiéndose mencionar en este contexto a los notarios, los corredores públicos, contadores de instituciones bancarias y los agentes aduanales, así como a empresas a las que se encomienda la certificación de la verificación para el control de la contaminación producida por vehículos automotores.» Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, p. 37.

3.- Fe Pública Legislativa.

4.- Fe Pública Personal.

5.- Fe Pública Extraordinaria.

a.- Notarios Públicos.

b.- Corredores Públicos.

### 5.1. Fe Pública Administrativa.

La fe pública administrativa es aquella que ejerce el titular del Poder Ejecutivo a través de cualquiera de las personas facultadas para ello. Como ha quedado expuesto, el ejercicio de la fe pública es una función meramente administrativa, por lo que primordialmente descansa en el poder Ejecutivo Federal, de ahí que pueda ser asignada a Secretarías, órganos dependientes de éste y sus homólogos en las entidades que integran la federación.

Es decir, la fe pública administrativa es la que brindan todos aquellos funcionarios públicos que, en ejercicio de las funciones conferidas por las distintas leyes administrativas, se encuentran facultados para constatar y certificar la veracidad de ciertos actos, hechos o documentos, señalando como algunos ejemplos, la función Registral, Consular y Ministerial como parte de la fe pública administrativa.

#### 5.1.1. Fe Pública Registral

La fe pública Registral, como función administrativa, tiene como principal objeto brindar publicidad formal, esto es, la garantía de acceso o conocimiento general a las constancias que obran en los registros, dentro de los que podemos citar la suscitada en los Registros civiles y patrimoniales de cada entidad; los primeros, regulan, como su nombre lo indica, el estado civil de los gobernados, mientras que los segundos; la situación jurídica de su patrimonio.

En la Ciudad de México, las legislaciones de ambos; del Registro Civil y del patrimonial, encuentran su fundamento legal en el Código Civil aplicable para la entidad y dependen directamente de la Administración Pública de esta Ciudad, tal y como se establece en el artículo 1º respectivamente del Reglamento del Registro Civil y la Ley Registral.

Del primero de los artículos citados, además de establecer su fundamento legal, se subsume la fe pública que ostenta dicho Registro para conocer, autorizar, inscribir, resguardar y dar constancias de hechos y actos sobre el estado civil de las personas, haciendo notar que el ejercicio de la fe pública es asignada a sus jueces. Circunstancia que incluso se deduce de lo expuesto por los numerales 35 y 50 del Código Civil aplicable para esta Ciudad.<sup>32</sup>

Por otro lado, respecto al Registro Público de la Propiedad, la fe pública se deposita en sus directores, misma que a diferencia del Registro Civil, no pueden delegar a sus registradores, y si bien del artículo 1º de la Ley Registral para la Ciudad de México no se advierte la publicidad ni la fe que ostenta dicho Registro se subsume del artículo 12 fracciones I y X.<sup>33</sup>

Ejemplificadas la fe pública registral que respectivamente ostentan el Registro Civil y el Registro Público de la Propiedad, así como su finalidad y dependencia del Ejecutivo, podemos apreciar el por qué debe englobarse ésta dentro de la fe pública administrativa.

#### 5.1.2. Fe Pública Consular.

Según la Ley del Servicio Exterior Mexicano, otro modelo de fe pública administrativa es la que ostentan los cónsules de conformidad con lo proveído por las fracciones III, IV y V de su artículo 44, de donde se colige que los cónsules ostentan fe pública; como Jueces del Registro civil al expedir actas a favor de mexicanos con domicilio fuera del territorio nacional incluyendo actas de nacimiento de aquellos que no fueron registrados en su oportunidad, como notarios; al dar fe de actos jurídicos celebrados por mexicanos en el extranjero que deban ser ejecutados en el territorio nacional como el otorgamiento y revocación de poderes

---

<sup>32</sup> Código Civil de la Ciudad de México, artículos 35 y 50.

<sup>33</sup> Ley Registral para la Ciudad de México «Artículo 12- La función registral se prestará con base en los principios registrales contenidos en esta Ley y el Código, los cuales se enuncian a continuación de manera enunciativa más no limitativa: I. - Publicidad: Es el principio y función básica del Registro que consiste en revelar la situación jurídica de los bienes y derechos registrados, a través de sus respectivos asientos y mediante la expedición de certificaciones y copias de dichos asientos, permitiendo conocer las constancias registrales...X- Fe Pública Registral: Por el principio de fe pública registral se presume, salvo prueba en contrario, que el derecho inscrito en el Registro existe y pertenece a su titular en la forma expresada en la inscripción o anotación respectiva. La seguridad jurídica es una garantía institucional que se basa en un título auténtico generador del derecho y en su publicidad que opera a partir de su inscripción o anotación registral, por lo tanto, el registrador realizará siempre la inscripción o anotación de los documentos que se le presenten.»

y el otorgamiento de testamentos de conformidad con lo establecido por el numeral 1393 del Código Civil Federal.<sup>34</sup>

No obstante lo expuesto, resulta indispensable señalar que si bien, regularmente la fe pública que ostenta el Cónsul como funcionario federal es de carácter administrativa, excepcionalmente también puede ser judicial al realizar emplazamientos o cualquier otra diligencia de conformidad con lo establecido por la fracción V del numeral 44 de la Ley previamente citada.

### 5.1.3. Fe Pública Ministerial.

La fe pública ministerial es aquella que ejercen los Ministerios Públicos, recordando que según la Constitución Política y el Código Nacional de Procedimientos Penales, estos, en el ámbito de sus competencias, son los funcionarios encargados de conducir la investigación de delitos, coordinar a las policías y a los servicios periciales durante dicha investigación, resolver sobre el ejercicio de la acción penal y en su caso, ordenar las diligencias pertinentes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió o participó en su comisión.

Advertidas las principales funciones de los Ministerios Públicos, resulta oportuno señalar que previo a la reforma Constitucional que motivó e instituyó el nuevo sistema de justicia penal acusatorio, la fe pública con la que estaban investidos dichos funcionarios en el sistema inquisitorio impedía una investigación objetiva, de manera que la sola acusación y el tener por ciertas las manifestaciones del ministerio público hacían imposible la defensa de los imputados ante el tajante desequilibrio procesal, lo que generaba una magna violación al principio de inocencia, ergo, a los derechos fundamentales establecidos por la Carta Magna y los Tratados Internacionales suscritos por el país.

---

<sup>34</sup>Ley del Servicio Exterior Mexicano. «Artículo 44. Corresponde a los jefes de oficinas consulares: III. Ejercer, cuando corresponda, funciones de Juez del Registro Civil; IV. Ejercer funciones notariales en los actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en territorio mexicano, en los términos señalados por el Reglamento. Su fe pública será equivalente en toda la República, a la que tienen los actos de los notarios en el Distrito Federal; V. Desahogar las diligencias que les encomienden las autoridades judiciales de la República.»

En efecto, dado que los ministerios públicos son los encargados de realizar las investigaciones y posteriormente las acusaciones sobre la comisión de algún delito, la fe pública que autentificaba y pasaba por ciertas todas las diligencias en que dicho funcionario intervenía, hacían prácticamente nulas las defensas que pudieran ejercerse a favor de los imputados. Sirviendo para robustecer, las siguientes tesis emanadas de nuestros Máximos Tribunales de Justicia:

INSPECCION OCULAR PRACTICADA POR EL MINISTERIO PUBLICO. POR SER INSTITUCION DE BUENA FE QUE ADEMAS GOZA DE FE PUBLICA, SE PRESUME CIERTO LO ASENTADO EN ELLA. Es inconcuso que lo asentado en el acta levantada con motivo de la inspección ocular, practicada por el agente del Ministerio Público, se presume cierto, sin que sea óbice para ello, que no haya sido firmada por la persona que se encontraba en el lugar donde se practicó, pues debe tomarse en cuenta que el Ministerio Público es una institución de buena fe, que además goza de fe pública. (Novena Época. Registro: 202114. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia(s): Penal. Tesis: VI.3o.20 P. Página: 855).

ACTUACIONES PENALES, OMISION DE EXPRESAR LA HORA EN QUE SE PRACTIQUEN LAS. Aun cuando en las actuaciones penales deberá expresarse la hora, día, mes y año en que se practiquen, la omisión de precisar la hora en que el agente del Ministerio Público recibió la declaración del ofendido no le resta eficacia, puesto que fue practicada por un funcionario investido de fe pública, facultado para ello conforme a lo que dispone el artículo 3o., fracción I, del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chiapas. (Séptima Época. Registro: 248331. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación Materia(s): Penal. Página: 18).

MINISTERIO PÚBLICO. NO SE ROMPE EL EQUILIBRIO PROCESAL POR EL HECHO DE DAR EFICACIA PROBATORIA A LAS ACTUACIONES PRACTICADAS EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. No es correcto el argumento del quejoso de que forzosamente se le deba conceder mayor valor probatorio a aquellos medios de prueba que se rindan ante la autoridad jurisdiccional, respecto de los que se rindieron ante el Ministerio Público, aludiendo a que de lo contrario se produce una supuesta violación al equilibrio procesal.

Esto es así, porque como se ha dicho corresponde a la representación social la investigación y persecución de los hechos constitutivos de delito del que tenga conocimiento, ello por imperativo constitucional y, por tanto, las actuaciones que en uso de esa facultad realice, observando los preceptos legales aplicables en cada caso particular, son merecedoras de valoración por parte de la autoridad jurisdiccional, partiendo además del principio de que es una institución de buena fe y que, además, está dotada de fe pública. Máxime que conforme a la codificación procesal penal de aplicación federal, la normatividad correspondiente asigna igual eficacia a las actuaciones practicadas en el proceso propiamente dicho, o en etapas procedimentales previas, como la de averiguación previa. Luego, el que después de la consignación ante la autoridad judicial, el Ministerio Público se convierta en parte del proceso, se debe a la doble función de que está dotado, es decir, como institución investigadora y como parte en el proceso, pero no significa, conforme al sistema procesal mexicano vigente, que por el hecho de dar eficacia probatoria a aquellas actuaciones que realizó en función de autoridad persecutora de delitos, transgreda el equilibrio de las partes, porque los datos que arroje esa investigación, es lo que hace que en un momento dado se pueda o no ejercer acción penal en contra de una persona, como presupuesto del proceso en sentido estricto y, en el caso de que así suceda, ésta tendrá la posibilidad de entablar más ampliamente ante un órgano judicial sus mecanismos de defensa, aportándose todas aquellas pruebas que estime pertinentes, las que deberán ser valoradas por el órgano jurisdiccional al momento de resolver, pero sin que ello le impida el valorar igualmente aquellas que no fueron desahogadas ante él, es decir, durante la averiguación previa. Sin que pueda perderse de vista que también en dicha etapa de indagatoria se asignan al presunto inculcado garantías y derechos en aras del debido proceso y plenitud de defensa, ello conforme a la normatividad constitucional y legal actualmente aplicable en nuestro país. (Novena Época. Registro: 183020. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia(s): Penal. Tesis: II.2o.P.106 P. Página: 1058).

Contrario a lo sostenido por la última tesis transcrita, luego de la reforma Constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha el 18 de junio de 2008 en materia de seguridad y justicia por virtud a la cual se unificó el procedimiento penal instituyendo el nuevo Sistema Acusatorio, de la exposición de motivos del Código Nacional de

Procedimientos Penales, se advierte, entre otras cuestiones, que con el ánimo de establecer un procedimiento donde verdaderamente existiera igualdad procesal entre las partes, respeto al principio de inocencia y garantizar los derechos fundamentales de certeza y seguridad jurídica a los probables responsables, el Ministerio Público ya no se encuentra investido de fe pública para el ejercicio de sus funciones.<sup>35</sup>

En ese sentido, podemos deducir que la fe pública con la que se revestían las diligencias en las que el ministerio público intervenía, aparejaban una tajante violación a los derechos fundamentales de los gobernados, pues la autenticación y veracidad con la que se presumía la investigación y consecuentemente la acusación del representante social, originaron que los imputados tuvieran que acreditar su “no responsabilidad”, es decir, su inocencia, y no que esta se presumiera, lo que además, resulta material y jurídicamente imposible en la técnica procesal, pues los hechos negativos no son susceptibles de demostración.

Así, podríamos resumir, que la sola investidura del ministerio público como fedatario viciaba de origen el procedimiento, trascendiendo a violaciones en materia de derechos fundamentales, por ello, la supresión de la fe pública que ostentaban dichos funcionarios fue necesaria para conformar un sistema de justicia penal apegado a derecho.

## 5.2. Fe Pública Judicial.

La fe pública judicial es aquella que ejercen ciertos funcionarios dependientes de dicho órgano en el ámbito de sus competencias, es decir, al igual que en la fe pública ministerial, esta puede ser ejercida a nivel federal, local y municipal. Ahora bien, es de señalar que aun cuando la fe pública judicial puede presentarse en los tres niveles de gobierno, los únicos funcionarios investidos con el atributo en comento son los secretarios de acuerdos, los conciliadores y los actuarios de sus respectivos Juzgados.

---

<sup>35</sup>Tovilla Padilla, Carlos, “ABC del Nuevo Sistema de Justicia Penal para Fiscales del Ministerio Público, 14 de julio de 2015”, <<http://proyectojusticia.org/sistema-de-justicia-penal-para-fiscales/>> [25-octubre-2019]

En ese orden de ideas, debemos colegir que todos los secretarios de acuerdos, conciliadores y actuarios adscritos a un Juzgado, sin importar su competencia ni el nivel de gobierno al que pertenecen, se encuentran investidos de fe pública.

#### 5.2.1. Secretarios de Acuerdos.

Quedó de manifiesto que los secretarios de acuerdos, sin importar su competencia ni su jurisdicción, se encuentran investidos de fe pública, envergadura que se asigna a dichos funcionarios a través de las Leyes Orgánicas de los respectivos Tribunales de Justicia, por identidad sustancial, resulta oportuno citar la fracción III del artículo 81 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia para la Ciudad de México, que en su letra establece:

«Artículo 81. Son obligaciones de la o el Secretario de Acuerdos y de las y los Secretarios Auxiliares. I. Autorizar y dar fe de los despachos, exhortos, actas, diligencias, autos y toda clase de resoluciones que se expidan, asienten, practiquen o dicten por el órgano jurisdiccional...»

Del numerad citado, es de subsumir que los secretarios de acuerdos estando en ejercicio de sus funciones, se encuentran obligados, respecto de la fe pública que ostentan, a dar fe de los acuerdos y demás resoluciones dictadas por el Juzgado al que se encuentran adscritos.

No obstante lo expuesto, la práctica permite sostener que la fe pública de los secretarios de acuerdos no se limita a los autos y resoluciones dictadas por los Juzgados; pues sus funciones, incluso les permiten fedatar copias certificadas, ratificaciones e incluso notificaciones en caso de ausencia de los actuarios y conciliadores.

Al respecto, es de señalar que los Jueces, aún con todas las facultades que poseen como titulares de sus respectivos Juzgados y los que se podrían subsumir de ciertas leyes y en particular del artículo 3005 del Código Civil para esta Ciudad, no cuentan con fe pública, prueba de ello, la tesis que a continuación se reproduce:

CONTRATO PRIVADO TRASLATIVO DE DOMINIO. SU RATIFICACIÓN ANTE EL JUEZ COMPETENTE IMPLICA LA ASISTENCIA DEL SECRETARIO QUE LA AUTENTIFICA Y VALIDA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL). Es cierto que el artículo 3005 del Código Civil para el Distrito Federal menciona al Juez como "fedatario" junto con el notario, el registrador y el corredor público, pero también lo es que ese precepto regula los títulos registrables, entre ellos, los documentos privados ratificados ante el Juez competente; en cambio, el artículo 2317 del propio código regula de manera específica la formalidad de las enajenaciones de bienes inmuebles hasta cierto valor, y en esa medida autoriza que se otorguen en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos, cuyas firmas se ratifiquen ante Juez competente, es decir, los preceptos citados antes y después de la reforma de siete de enero de mil novecientos ochenta y ocho, no le confirieron la calidad de fedatario al Juez de Paz o competente, como pudiera colegirse de la interpretación literal del artículo 3005, sino que éste debe ser interpretado en forma armónica con el mencionado numeral 2317 y con los artículos 58 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y 56 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que claramente establecen que todos los actos del titular del órgano jurisdiccional deben ser autorizados por el secretario, a quien la ley sí le confiere la calidad de fedatario; por tanto, la recta intelección de los preceptos citados debe ser en el sentido de que la ratificación de mérito será ante el Juez competente asistido por el fedatario judicial denominado secretario, que autentifica y valida tal proceder. Es claro pues, que la ley sólo autoriza al Juez para que intervenga en la ratificación de firmas, pero no en la celebración del acto jurídico, máxime que no existe precepto legal que autorice al funcionario judicial a cartular por receptoría. (Novena Época. Registro: 180169. Tribunales Colegiados de Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Materia(s): Civil. Tesis: I.9o.C.126 C. Página: 1944).

#### 5.2.2. Conciliadores.

Al igual que los secretarios de acuerdos, los conciliadores se encuentran investidos de fe pública, haciendo la aclaración que estos últimos tienen una función particular en cada Juzgado, siendo esta; exhortar a las partes a que previo a la resolución que en derecho proceda, puedan dar a su conflicto una amigable composición, y en su caso, dar fe de la voluntad de las partes por establecer un convenio que tendrá la categoría de cosa juzgada.

En ese tenor, debemos colegir que los conciliadores como fedatarios, tienen las mismas facultades que el secretario de acuerdos e incluso los pueden sustituir en caso de ausencias temporales tal y como lo establece la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia en la Ciudad de México en sus fracciones III y IV que a continuación se transcriben:

«Artículo 84. Quienes ejerzan como conciliadores tendrán las atribuciones y obligaciones siguientes: III. Autorizar las diligencias en que intervengan y dar fe de las resoluciones pronunciadas en ellas por quien ostente la titularidad del órgano jurisdiccional; IV. Sustituir al Titular de la Secretaría de Acuerdos en sus ausencias temporales...»

### 5.2.3. Secretarios Actuarios.

Los actuarios adscritos a cada juzgado, son los encargados de realizar los emplazamientos, así como todas y cada una de las notificaciones que, por su naturaleza, deban entenderse personalmente con los interesados. Derivado de lo anterior, sin perjuicio de los requisitos establecidos por las leyes respectivas para las notificaciones personales, se infiere que por la trascendencia de su actividad, dichos funcionarios deben estar investidos de un atributo por virtud al cual se autentiquen las diligencias en las que intervine, esto es, la fe pública.

Así, siguiendo con los ejemplos sostenidos respecto a la fe pública judicial, es de citar la fracción III del artículo 85 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia que en su letra establece.

«Artículo 85. Las personas Secretarías Actuarias estarán adscritos (sic) a cada Juzgado y tendrán las obligaciones siguientes: III. Hacer las notificaciones y practicar las diligencias decretadas por las y los Jueces, bajo la responsabilidad de la fe pública que les corresponda y dentro de las horas hábiles del día, entendiéndose por éstas las que median desde las siete hasta las diecinueve horas, devolviendo los expedientes dentro de las veinticuatro horas siguientes, previas las anotaciones en el libro respectivo. Durante las notificaciones y diligencias podrán llevar a cabo el procedimiento de mediación y, en su caso, redactar los acuerdos respectivos que hayan convenido las partes, en los términos de la Ley de la materia...»

Resulta evidente la necesidad de que los actuarios como notificadores ostenten la envergadura objeto del presente, ello, en atención a que las notificaciones personales, entre otras, encuentran su finalidad en que las partes sometidas a un litigio estén en posibilidad de ejercer su derecho de audiencia, lo que se traduce en el respeto al debido proceso legal, bajo los principios de certeza y seguridad jurídica. Siendo que dichas notificaciones deben entenderse con el interesado, los actuarios envisten sus actuaciones con la autenticidad y veracidad que implica la fe pública a fin de evitar vicios formales que pudieran entorpecer el procedimiento.

No obstante lo expuesto, es de señalar que una de las prácticas que desprestigian de forma notable el ejercicio de la fe pública y con ella a demás fedatarios, es precisamente la desempeñada por algunos actuarios, pues aun tomando en consideración la excesiva carga de trabajo y la epidemia de corrupción que caracteriza a nuestra sociedad actual, considerando que tienen bajo su encargo la etapa procesal más importante dentro del proceso judicial como lo es el emplazamiento, han abusado del ejercicio de la fe pública a grado tal que sus actuaciones dejan a los gobernados en absoluto estado de indefensión, comprometiendo incluso al Estado al vulnerar las garantías procesales y derechos fundamentales como la administración de una justicia efectiva que otorga en nuestra Constitución Política, de ahí que nuestros Máximos Tribunales de Justicia han impuesto bajo distintos criterios, límites al ejercicio de tan noble investidura como a continuación se aprecia:

**ACTUACIONES JUDICIALES; CARECEN DE EFICACIA PROBATORIA, CUANDO REBASAN LOS PRINCIPIOS DE LA LOGICA.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1294 del Código de Comercio, las actuaciones judiciales harán prueba plena, porque los actuarios y ejecutores, están investidos de fe pública y lo asentado por ellos, en las diligencias que practican, tendrán similar eficacia, salvo prueba en contrario. Sin embargo, cuando de la actuación judicial resalten situaciones que atentan contra la lógica, no deben soslayarse, pues sería antijurídico permitir que una función judicial, regulada por la ley, rebase ese principio y tenga alcances inverosímiles. (Novena Época. Primer Tribunal

Colegiado en materias Civil y de Trabajo del Segundo Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Mayo de 1996. Página: 582).

EMPLAZAMIENTO ILEGAL. LA FE PUBLICA DE QUE ESTA INVESTIDO EL FUNCIONARIO QUE LO PRACTICA, NO CONVALIDA LAS ALTERACIONES Y CONTRADICCIONES EN QUE INCURRA. Es verdad que la finalidad que persigue la ley, en lo que a determinadas notificaciones se refiere, es la de que se practiquen, preferentemente, con la persona a quien va dirigida la notificación, sobre todo cuando se trata del llamamiento a juicio, ya que así se desprende del texto del artículo 49 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla; pues se infiere que de esa manera la persona notificada, al tener conocimiento de la existencia del juicio al que se le llama, está en posibilidad de hacer valer en el mismo todos los derechos que la ley procesal le concede; sin embargo, no puede jurídicamente sostenerse la legalidad del emplazamiento por el solo hecho de que el actuario que lo practicó haya asentado en la diligencia respectiva que primero se constituyó en un domicilio donde dejó el citatorio, y al día siguiente se "volvió a constituir" en otro, pues la circunstancia de que tal funcionario esté investido de fe pública, no convalida las marcadas contradicciones en que incurra; de donde se concluye que, precisamente, dada la fe pública que merecen los actos de los funcionarios con potestad para otorgarlos, y teniendo en cuenta las alteraciones o contradicciones que se desprenden del acta respectiva, resulta evidente que no se le puede atribuir valor probatorio alguno, ya que es de explorado derecho que las afirmaciones contradictorias violan las reglas generales de la lógica, que señalan que no puede una cosa ser y dejar de ser al mismo tiempo. (Octava Época. Segundo Tribunal Colegiado Del Sexto Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XIV-Julio. Página: 576).

### 5.3. Fe Pública Legislativa.

La fe pública del poder legislativo se ejerce por virtud de sus obligaciones intrínsecas en el ámbito de sus respectivas competencias a través de la publicación y promulgación de leyes, de forma que, bajo los atributos de la ley, estas al ser publicadas en el Diario Oficial de la

Federación, gacetas o periódicos oficiales de las Entidades Federativas deberán tenerse por ciertos, verdaderos y obligatorios.<sup>36</sup>

#### 5.4. Fe Pública Personal.

Como quedó expuesto, la basta demanda de la sociedad por formalizar los actos y hechos jurídicos que se suscitan, ha ocasionado que existan funcionarios que sin depender económicamente del Estado, sean excepcionalmente investidos por éste de fe pública, de ahí que sea englobada en un ámbito personal.

Así, es de señalar que el ejercicio de la fe pública que ostentan dichos funcionarios es, por una parte, autónoma y por otra indirecta. Si bien, hemos analizado ampliamente la primera, por cuanto hace a la segunda; es indirecta en atención a que surge de la delegación que hace el Estado a ciertos funcionarios que actúan en su representación.<sup>37</sup>

En ese orden de ideas, tenemos que la fe pública personal, es la que ejercen notarios y corredores, ambos, como funcionarios públicos *sui generis* en la estructura jerárquica de los órganos de poder del Estado, con plena autonomía económica y libertad para el ejercicio de sus funciones. Al respecto, por identidad sustancial, resulta oportuno citar el numeral 27 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México, que en su letra establece:

---

<sup>36</sup> Adame López, Ángel Gilberto et al. “Homenaje al Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo”, intervención de María Leoba Castañeda Rivas, *op. cit.*, p. 39.

<sup>37</sup> «Aplicadas esas nociones acerca de la delegación en el contexto del ejercicio de las funciones públicas por los órganos del Estado, la figura de la delegación aparece como una forma o medio a través del cual los poderes gubernamentales –más específicamente el ejecutivo-, como depositarios de la soberanía de la entidad estatal, confieren u otorgan la facultad de representar al Estado a personas físicas y morales, que se ubican en un plano de dependencia jerárquico- funcional-más no económica-, con caracteres muy específicos, en el ejercicio de una actividad considerada, evidentemente, como función pública...Ahora bien, no obstante la carencia de una especificación referencia en otros dispositivos legales a la delegación como forma de instrumentación de la fe pública en personas que se encuentran colocadas *sui generis* en la estructura jerárquica de los órganos de poder del Estado, pero no económica; es decir, que les hayan sido otorgadas las facultades de su ejercicio en esas condiciones a las que se ha hecho mérito, se interfiere su aplicación, a efecto de colocarlas plenamente dentro de la estructura gubernamental del Estado, al parecer éstas como fedatarios públicos, ejecutando esta función pública; lo que en forma lógica y natural se traduce en que necesariamente su ejercicio los convierte en funcionarios públicos, y que su actividad repercutirá en la esfera jurídica de la entidad estatal, a nombre y por cuenta de la cual actúan.» Sepúlveda Sandoval, Carlos. *op. cit.*, pp. 40 a 42.

«Artículo 27. La función autenticadora es la facultad otorgada por la Ley al Notario para que se reconozca como cierto lo que éste asiente en las actas o escrituras públicas que redacte, salvo prueba en contrario. La función autenticadora deberá ejercerla de manera personal y en todas sus actuaciones de asesoría, instrumentación y juicio, conducirse conforme a la prudencia jurídica e imparcialmente. La función Notarial es el conjunto de actividades que el Notario realiza conforme a las disposiciones de esta Ley, para garantizar el buen desempeño y la seguridad jurídica en el ejercicio de dicha función autenticadora. Posee una naturaleza compleja: es pública en cuanto proviene de los poderes del Estado y de la Ley, que obran en reconocimiento público de la actividad profesional de Notario y de la documentación Notarial al servicio de la sociedad. De otra parte, es autónoma y libre, para el Notario que la ejerce, actuando con fe pública.»

#### 5.4.1. Notarios Públicos.

Los Notarios, son funcionarios investidos de fe pública por el Ejecutivo de cada entidad cuya actividad principal es; recibir, interpretar, redactar y sustentar de forma legal por voluntad de las partes u orden judicial, los actos y hechos jurídicos, de los que se mencionan de manera enunciativa más no limitativa; escrituras, actas, testimonios y certificaciones, que pasados ante su fe, adquieren autenticidad y certeza jurídica. Ello, de conformidad con lo establecido por el artículo 44 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México.<sup>38</sup>

Habiendo establecido las principales actividades ejercidas por los notarios, es de señalar que, dada su trascendencia para la seguridad jurídica de los gobernados, no cualquier persona puede ejercer la función notarial, sino, que debe de cumplir ciertos requisitos para que una vez satisfechos, el Ejecutivo de la entidad que le corresponda le expida la patente de notario o en su caso, la de aspirante, situación que se deduce de los numerales 54, 57 y 62 de la Ley del Notariado para esta Ciudad.

---

<sup>38</sup> Ley del Notariado para la Ciudad de México «Artículo 44.- Notario es el profesional del Derecho investido de fe pública por el Estado, y que tiene a su cargo recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a la Voluntad de las personas que ante él acuden, y conferir autenticidad y certeza jurídicas a los actos y hechos pasados ante su fe, mediante la consignación de los mismos en instrumentos públicos de su autoría. El notario conserva los instrumentos en el protocolo a su cargo, los reproduce y da fe de ellos. Actúa también como auxiliar de la administración de justicia, como consejero, árbitro o asesor internacional, en los términos que señalen las disposiciones legales relativas.»

Así, es de señalar que la función del notario como fedatario representante del Estado resulta tan diligente, que solo para solicitar el examen de aspirante se requiere; ser mexicano por nacimiento, tener veinticinco años cumplidos y no más de sesenta; estar en pleno ejercicio de derechos, facultades físicas y mentales para el ejercicio de la función Notarial; gozar de buena reputación personal y honorabilidad profesional, no ser ministro de culto; ser profesional del Derecho, con cédula profesional; no estar sujeto a proceso, ni haber sido sentenciado por sentencia ejecutoriada, por delito doloso; acreditar cuando menos doce meses de práctica Notarial ininterrumpida, bajo la dirección y responsabilidad de algún Notario de la Ciudad de México, entre otros.<sup>39</sup>

Además de lo expuesto y luego de haber adquirido la patente de aspirante a notario registrada, en la Ciudad de México los interesados deben solicitar su inscripción al examen de oposición, obtener el primer lugar en el mismo, efectuar el pago de derechos correspondientes y otros requisitos para que el Jefe de Gobierno emita la patente que los acredita como notarios de conformidad con los numerales 57 y 60 de la Ley del Notariado para esta Ciudad como se aprecia a continuación:

«Artículo 57.- Para obtener la patente de Notario, el profesional del Derecho interesado, además de no estar impedido para presentar examen, conforme a la fracción VIII del Artículo 60 de esta ley, deberá: I. Acreditar los requisitos de calidad profesional, práctica y honorabilidad. Los requisitos a que se refiere esta fracción se presumen acreditados en términos de la información ad perpetuam a que se refiere el Artículo 55 de esta Ley, salvo que posteriormente se demuestren hechos concretos que hicieren dudar de dicha cualidad, para lo cual con la opinión del Colegio y la determinación de la autoridad competente podrá ser requerida una complementación del procedimiento de información ad perpetuam; II. Tener patente de aspirante registrada; salvo que la patente no hubiera sido expedida por causas imputables a la autoridad, en cuyo caso bastará acreditar la aprobación del examen con la constancia respectiva que emita el jurado; III. Solicitar la inscripción al examen de oposición, según la convocatoria expedida por la autoridad y expresar su sometimiento a lo

---

<sup>39</sup> Ley del Notariado para la Ciudad de México, Artículo 54.

inapelable del fallo del jurado; IV. Efectuar el pago de los derechos que fije el Código Fiscal de la Ciudad de México vigente; V. Obtener el primer lugar en el examen de oposición respectivo, en los términos de los Artículos 58 y 60 de esta ley; y VI. Rendir la protesta a que se refiere el Artículo 66 de esta ley, lo que implica para quien la realiza la aceptación de la patente respectiva, su habilitación para el ejercicio Notarial y su pertenencia al Notariado de la Ciudad de México.» «Artículo 62. Concluidos los exámenes, el Jefe de Gobierno expedirá las patentes de aspirante y de Notario, a quien haya resultado aprobado y triunfador en el examen respectivo. De cada patente se expedirán dos ejemplares.»

Finalmente, es de manifestar que entre los elementos más importantes y distintivos para la validez del ejercicio de la función notarial encontramos los sellos de autorizar y el protocolo, que de manera somera podríamos definir, el primero; como medio por virtud del cual el Notario autentifica, con las facultades conferidas por el Estado, los documentos que autoriza y el segundo; el registro conformado por libros foliados en donde constan todos los documentos que obran en el haber de cada notaría, circunstancia que se deduce respectivamente de los numerales 69 y 76 de la multicitada Ley del Notariado para esta Ciudad.

#### 5.4.2. Corredores Públicos.

Los corredores públicos, son funcionarios investidos de fe pública por el poder Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Economía, ello, en razón a que aun cuando sus actividades se asemejan a las del notario, estas son de carácter eminentemente mercantil, circunstancia que se deduce de los artículos 2 y 6 de la Ley de la Correduría Federal:

«Artículo 2o.- La aplicación de la presente Ley corresponde al Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Economía, con la participación que corresponda a las autoridades estatales. Cuando esta Ley haga referencia a la Secretaría, se entenderá la Secretaría de Economía.» «Artículo 6o.- Al corredor público corresponde: I.- Actuar como agente mediador, para transmitir e intercambiar propuestas entre dos o más partes y asesorar en la celebración o ajuste de cualquier contrato o convenio de naturaleza mercantil; II.- Fungir como perito valuador, para estimar, cuantificar y valorar los bienes, servicios, derechos y

obligaciones que se sometan a su consideración, por nombramiento privado o por mandato de autoridad competente; III.- Asesorar jurídicamente a los comerciantes en las actividades propias del comercio; IV.- Actuar como árbitro, a solicitud de las partes, en la solución de controversias derivadas de actos, contratos o convenios de naturaleza mercantil, así como las que resulten entre proveedores y consumidores, de acuerdo con la ley de la materia; V. Actuar como fedatario público para hacer constar los contratos, convenios y actos jurídicos de naturaleza mercantil, excepto en tratándose de inmuebles, así como en la emisión de obligaciones y otros títulos valor; en hipotecas sobre buques, navíos y aeronaves que se celebren ante él, así como para hacer constar los hechos de naturaleza mercantil; VI. Actuar como fedatario en la constitución y en los demás actos previstos por la Ley General de Sociedades Mercantiles incluso aquellos en los que se haga constar la representación orgánica; VII. Cotejar y certificar las copias de las pólizas o actas que hayan sido otorgadas ante ellos, así como de los documentos que hayan tenido a la vista que sean de los referidos en los artículos 33 a 50 del Código de Comercio, y VIII. Las demás funciones que le señalen ésta y otras leyes o reglamentos...»

Al igual que en la figura del notariado, para ser corredor público se requieren ciertos requisitos como; ser mexicano por nacimiento, licenciado en derecho, no haber sido condenado por la comisión de algún delito doloso y acreditar un examen primero para aspirante y después definitivo, siendo incluso sus obligaciones semejantes a las del primero de los funcionarios citados.<sup>40</sup>

No obstante lo anterior, aun cuando pudieran homologarse las figuras del notariado y de los corredores, dada la naturaleza Federal en materia mercantil de los últimos, estos son asignados por plazas y no por cada Entidad, pese a que en cada Entidad y la Ciudad de México existe una plaza, es decir, a diferencia de los notarios que son asignados por el territorio y sus funciones se regulan por la ley de cada Entidad, los Corredores son asignados por plazas y responden directamente de la Secretaría de Economía del Estado.

---

<sup>40</sup> Ley Federal de Correduría Pública, Artículos 8, 9 y 15.

Respecto a las formalidades esenciales que deben contener los actos jurídicos pasados ante la fe de los Corredores Públicos, encontramos; el libro de registro, el archivo de pólizas y las actas, tal y como lo establecen los numerales 16, 17 y 18 de la Ley Federal de la Correduría.<sup>41</sup>

#### 5.5. Fe Pública Extraordinaria.

Como atribución del Estado, quedó acreditado que la fe pública es una función generalmente ejercida por personas económicamente dependientes de este y, excepcionalmente por funcionarios que se encuentran colocados en una situación jerárquica de gobierno sin depender de él, pese a ello, existen particulares que pueden dar fe sin ser funcionarios públicos, esto es, bajo circunstancias extraordinarias, actúan como fedatarios para dar certeza y veracidad respecto de actos, hechos y documentos; ejemplo de lo expuesto, los capitanes de buques y aeronaves, que en caso de suscitarse una emergencia aérea o en alta mar, pueden dar fe de nacimientos, matrimonios, testamentos entre otros.<sup>42</sup>

En la misma sintonía, tenemos a las empresas a las que se encomienda la certificación para la verificación vehicular y a contadores de instituciones bancarias, en el caso de este último, su actuación como fedatario se puede apreciar del contenido del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, que establece la certeza presunta de los estados de cuenta.<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Ley Federal de la Correduría Pública «Artículo 16.- Los corredores diariamente, por orden de fecha y bajo numeración progresiva, formarán archivo de las pólizas y actas de los actos en que intervengan y en el mismo orden asentarán el extracto de las pólizas en un libro especial que llevarán al efecto y que se denominará de registro, el cual deberá estar formado por volúmenes de doscientas cincuenta hojas foliadas y que no deberá tener raspaduras, enmendaduras, o abreviaturas...» «Artículo 17.- El libro de registro y el archivo de pólizas y actas de los corredores que por cualquier motivo dejen de ejercer, serán entregados por quien los tuviere en su poder al colegio de corredores respectivo para su guarda, y si no lo hubiere, a la Secretaría.» «Artículo 18. Póliza es el instrumento redactado por el corredor para hacer constar en él un acto jurídico, convenio o contrato mercantil en el que esté autorizado a intervenir como fedatario. Acta es la relación escrita de un hecho jurídico de naturaleza mercantil. Las actas y pólizas autorizadas por los corredores son instrumentos públicos y los asientos de su libro de registro y las copias certificadas y demás ejemplares que expida de las pólizas, actas y asientos, en los que esté autorizado a intervenir como fedatario, son documentos públicos que hacen prueba plena de los contratos, actos jurídicos y hechos respectivos.»

<sup>42</sup> Adame López, Ángel Gilberto et al. *“Homenaje al Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo”*, intervención de María Leoba Castañeda Rivas. *op. cit.*, p. 36.

<sup>43</sup> Ley de Instituciones de Crédito «Artículo 68... El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuuarios...»

## 6. IMPORTANCIA DE LA FE PÚBLICA.

Asimilada la trascendencia jurídica, política y social del Estado, resulta oportuno insistir en que, desde sus albores, su finalidad perenne, es el bien público, siendo la vía para cumplirlo, el hecho de que éste se encuentre subyugado a un régimen normativo que, aplicado conforme a su letra, encontrará el orden y la seguridad jurídica de los gobernados.

Debemos advertir que la permanencia del Estado a lo largo de la historia ha sido impulsada por la evolución de las atribuciones que le han permitido un adecuado funcionamiento, entre los que destacamos el objeto del presente, la fe pública.

En efecto, todas y cada una de las atribuciones del Estado encuentran su objeto en la gobernabilidad a través de la conservación de sus instituciones, misma que no podría darse sin orden ni seguridad jurídica, circunstancia que se encuentra engarzada de manera directa con la finalidad última de la fe pública.

Pese a que han sido expuestas diversas problemáticas donde el ejercicio de la fe pública apareja contradicciones a su propia naturaleza de publicidad, verdad y certeza absoluta, resulta indispensable sostener que la realidad de los fenómenos jurídicos y sociales permite resumir que esta, es indispensable para la certeza jurídica de los gobernados, luego entonces, para la conservación del Estado.

Luego de señalar algunos de los funcionarios investidos de fe, es de colegir que la fe pública es una herramienta imprescindible para la funcionalidad del Estado, pues su auxilio trasciende y repercute a un sinnúmero de actos y hechos jurídicos suscitados entre particulares y, entre estos y el ente Supremo, tales como; la certeza de su estado civil; la protección de su patrimonio; el acceso a la impartición de justicia y muchos más.

Así, podríamos concluir que la importancia de la fe pública, como ya lo han determinado nuestros Máximos Tribunales de Justicia, descansa en la idea de «tranquilidad tanto del Estado como del particular, ya que al determinar que un acto se otorgó conforme a derecho y que lo relacionado con él es cierto, se contribuye al orden público y a la certeza jurídica.»

## TRATAMIENTO DE LA FE PÚBLICA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

### 1. ESTUDIO DEL ARTÍCULO 121 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Habiendo establecido la fe pública como una atribución del Estado encaminada a la seguridad jurídica y el orden público, resulta preciso señalar que todas y cada una de las atribuciones de éste, deben encontrar un fundamento en la Carta Magna, tal y como acontece con el monopolio del uso de la fuerza, la acuñación de la moneda, el monopolio de la recaudación fiscal entre muchos otros más.

Así, atendiendo la naturaleza de la fe pública, es preciso que como atribución del Estado encuentre un fundamento en el texto normativo supremo, al respecto, el numeral 121 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos en su letra establece:

#### Título Quinto

##### De los Estados de la Federación y de la Ciudad de México.

«Artículo 121. En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I. Las leyes de una entidad federativa sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él. II. Los bienes muebles e inmuebles se registrarán por la ley del lugar de su ubicación; III. Las sentencias pronunciadas por los tribunales de una entidad federativa sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otra entidad federativa, sólo tendrán fuerza ejecutoria en ésta, cuando así lo dispongan sus propias leyes. Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otra entidad federativa, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por

razón de domicilio, a la justicia que las pronunció, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio. IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de una entidad federativa, tendrán validez en las otras. V. Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de una entidad federativa con sujeción a sus leyes, serán respetados en las otras.»

Del numeral citado, sobre la idea de que «En cada entidad federativa se dará entera fe» y la exposición de distintas documentales que según vimos tienen el carácter de públicas, surge la interrogante obligatoria: ¿Es el artículo 121 el fundamento Constitucional de la fe pública? Previamente, respecto a la asignación de la fe pública, quedó expuesto que cada fedatario fue investido de dicha atribución bajo la norma que le corresponda, es decir, los corredores por la Ley de la Correduría Federal; los notarios por la Ley del Notariado que corresponda a cada entidad federativa; los funcionarios judiciales por la Ley Orgánica del Tribunal competente en cada territorio y así sucesivamente, mismas que bajo el principio de codificación, encuentran un fundamento en la Carta Magna.

Ahora bien, efectivamente estas normas se encuentran debidamente fundadas en la Constitución Política, pese a ello, es de observar que a su vez, dichas normas en su contenido o en su exposición de motivos, delegan a los funcionarios que corresponda la fe pública como una atribución del Estado, en ese tenor, bajo una hipótesis en que el artículo 121 de la Constitución no fuera el fundamento de la fe pública y no existiera ningún otro que lo atribuya como tal, tendríamos que las leyes complementarias le otorgan una atribución al Estado que la propia Constitución omite, es decir, en contravención a la clasificación de las normas por su jerarquía, las normas secundarias alcanzarían atribuciones que, ante su omisión, las primarias no le han concedido.

En ese contexto, bajo la hipótesis planteada, tendríamos que la fe pública del Estado, consecuentemente de los funcionarios que la ejercen, se encontraría comprometida, circunstancia que atendiendo a su importancia, vulneraría de forma importante la certeza y seguridad jurídica de los gobernados así como el orden público del Estado.

A fin de despejar las interrogantes objeto de la presente investigación, según quedó de manifiesto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite los mismos criterios de interpretación que las demás legislaciones, en consecuencia, es de someter el artículo previamente transcrito a distintos criterios de apreciación.

1.1. Artículo 121 de la Norma Fundamental sometido a distintos métodos de interpretación.

Según se advirtió, la Constitución Política puede ser sometidas a distintos métodos de interpretación como lo es el literal o gramatical; lógico conceptual; extensivo; teleológico; histórico; por mayoría de razón, entre otros.

Así, es que el artículo 121 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos, establece que en cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de las demás, siendo, el Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, el que prescribirá la manera de probar dichos actos, registros, procedimientos y sus respectivos efectos, sujetándose a las bases que el propio artículo señala.

En ese estado de cosas, de una interpretación estricta, gramatical y lógica conceptual del numeral 121 de nuestra Carta Magna, tendríamos que al ser las entidades federativas órganos estatales, la fe con la que invisten actos, registros y procedimientos judiciales, efectivamente es pública; siendo que, de una interpretación extensiva, al emplear el término «entera fe y crédito», debe inferirse que el legislador se refiere a la fe pública.

Toda vez que el numeral citado establece que en cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de las demás, debe deducirse que el artículo 121 sirve de fundamento Constitucional para la fe pública de las entidades federativas, no obstante, bajo los mismos métodos de interpretación, queda totalmente acéfala la fe pública federal, pues el texto normativo en ninguna forma sugiere que la federación ostente dicha atribución.

En efecto, pese a que el numeral en comento establece que el Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar los actos jurídicos que pasen ante la fe pública de las entidades federativas, dicha atribución sería única y exclusivamente por cuanto hace a la valoración y los efectos de dicha fe cuando es puesta a consideración de otra entidad federativa, impidiendo así, deducir que la federación ostente la atribución objeto del presente.

Ciertamente, toda vez que los métodos de interpretación gramatical y lógico conceptual tienen como objeto desentrañar el sentido literal de la norma, tomando en consideración que en el numeral que nos constrañe se omite señalar expresa o tácitamente que una de las facultades de la federación es otorgar entera fe y crédito de los actos públicos que ante ella pasen, como si acontece con las entidades federativas, debe entenderse que la federación no cuenta con fe pública, siendo su facultad exclusiva, legislar sobre su valoración, es decir, la federación puede regular la forma en que debe probarse la fe pública que pase ante las entidades federativas, empero, no ostenta dicha fe para otorgarla a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales que ante ella se susciten.

Por otro lado, la facultad exclusiva de la federación que se advierte del artículo 121 Constitucional al establecer que el Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de valorar los actos jurídicos pasados ante la fe de las entidades federativas, podría considerarse violatoria del artículo 40 del mismo ordenamiento supremo, ello, en razón a que dicha facultad podría traducirse como una invasión a la soberanía de los estados miembros de la federación.

Anteriormente, se advirtió que por virtud del numeral 40 de la Norma Fundamental, cada entidad federativa es libre y soberana respecto a su régimen interno, de manera que el federalismo mexicano se caracteriza por la autonomía constitucional; autonomía democrática y; la autonomía legislativa que ostenta cada Estado miembro para determinarse.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> «a.- La autonomía constitucional, consistente en la facultad de las entidades federativas de organizarse jurídica y políticamente creando su propia constitución sin contrariar la constitución federal; b.- Autonomía democrática porque en razón de la voluntad de sus ciudadanos

Así, este sistema federal, sirve para determinar en la Constitución, la jurisdicción legislativa de la federación, las entidades y los municipios respectivamente, existiendo una regla excepcional para el reparto de competencias que se advierte del artículo 124, mismo que en su letra ordena: «Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.», lo que se traduce en que todo aquello que no esté conferido de manera expresa a la jurisdicción federal corresponde a las entidades federativas.

De lo expuesto, dada la soberanía que ostentan las entidades federativas por virtud del artículo 121 Constitucional para dar fe y crédito de sus actos públicos, registros y procedimientos judiciales, bajo una interpretación estricta y en relación con el diverso numeral 124 del ordenamiento supremo citado, tendría que advertirse que la fe pública es una atribución exclusiva de las estas, circunstancia que ha sido robustecida por la doctrina.<sup>2</sup>

Es decir, atendiendo a que una interpretación estricta del artículo 121 permite subsumir que la federación no cuenta con fe pública como una de sus atribuciones, bajo lo establecido por el artículo 124 Constitucional, debiese estar impedida para prescribir la manera de

---

es que eligen a sus órganos de gobierno y de representación; c.- Autonomía legislativa, administrativa y jurisdiccional, que implica que los órganos relativos van a actuar de acuerdo a la constitución local y a las leyes locales. En lo que concierne a materias no comprendidas en la órbita federal. Existen pues dos soberanías, la del estado federal y la de las entidades federativas.» Burgoa Orihuela, Ignacio. *“Derecho Constitucional Mexicano”* editorial Porrúa 9ª ed. México. 1994 pp. 408 a 414 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4602/15.pdf>> [25-octubre-2019]

<sup>2</sup> «Fernando Antonio Cárdenas expone que el sistema residual del derecho Constitucional Mexicano para establecer el reparto de competencias regulado en el artículo 124 constitucional, se ha convertido en la regla de excepción, en tanto que la regla general lo son los artículos constitucionales que de manera expresa y particular determinan tanto las facultades de la jurisdicción federal como de la local; el artículo constitucional en cita dispone el principio consistente en que todo aquello que no esté conferido de manera expresa a la jurisdicción federal corresponde a las entidades federativas. Derivado de lo anterior, el autor citado agrega: 1.- Todas las leyes federales le corresponde expedirlas al Congreso de la Unión de acuerdo a las facultades expresas que el artículo 73 de la constitución le confieren, entre las que se encuentran; la moneda, los títulos y operaciones de crédito, las sociedades mercantiles, todo el derecho mercantil, la materia de minería, espacio aéreo, mar territorial, petróleo, navegación, comercio, internacional, código penal federal. 2.- Las leyes de las entidades federativas se expiden en base a las facultades expresas y residuales que la constitución les otorga entre las que se encuentran; el derecho civil, la materia inmobiliaria, la fe pública notarial. 3.- Lo mismo sucede con la jurisdicción del distrito federal, ahora ciudad de México.» Cárdenas González, Fernando Antonio. *“Inversión Extranjera”* editorial Porrúa 5ª ed. México. 2013 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4602/15.pdf>> [25-octubre-2019]

probar los actos, registros, procedimientos y los efectos de la fe pasada ante los Estados miembros, de ahí que dicha atribución se considere una invasión a su soberanía.

En contraposición, considerando las bases establecidas por el artículo 121 de la Carta Magna por virtud a las cuales el Congreso de la Unión, mediante leyes generales prescribirá la manera de probar los actos, registros, procedimientos y los efectos de los actos jurídicos pasados ante la fe de las entidades federativas, resulta razonable que, atendiendo al alcance y sentido del pacto federal, la federación sea quien establezca los fundamentos en que debe ser valorada la fe y crédito de una entidad federativa cuando es conocida por otra, pese a esto, dicha circunstancia de ninguna forma sugiere que la federación cuente con fe pública como una de sus atribuciones, contrario a ello, confirma que su atribución única y exclusivamente se limita a regular cómo es que debe o no ser reconocida.

Como consecuencia de lo anterior, podría colegirse, tomando en consideración que ni en el artículo 121 ni en ningún otro dispositivo de la Carta Magna se hace referencia a la fe pública federal, que la otorgada por corredores, secretarios de acuerdos y actuarios de Juzgados de distrito, cónsules y demás funcionarios federales carece de sustento constitucional y como tal, resulta ilegal.

Por otro lado, sometiendo el artículo 121 de nuestra Constitución a una interpretación “por mayoría de razón”, se debe colegir que, si las entidades federativas ostentan fe pública como una de sus atribuciones, cuanto y más la ostentará la federación, en consecuencia, tendríamos que la fe pública de las entidades e incluso de la federación, encuentra su fundamento Constitucional en el artículo citado.

Ahora bien, bajo una interpretación histórica y teleológica del artículo citado, es de señalar que éste encuentra su origen en el artículo 145 de la Constitución Política de 1824, mismo que establecía exactamente lo mismo que la primera parte del numeral 121 de la Constitución vigente, de tal forma, es de advertir que luego de casi doscientos años, la hipótesis consagrada en dicho numeral, entiéndase la fe pública que ostentan las entidades federativas, se encuentra, en cuanto a su contenido histórico, intocada, pues si bien le han

recaído reformas, mismas que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación con fecha 29 de enero de 2016, también lo es que estas han sido de carácter semántico al substituir la voz “Estados de la Federación” por “Entidades Federativas” y no sustancial.

En consideración a lo expuesto, es de especial importancia resaltar que la interpretación histórica e incluso teleológica del artículo 121 de la Carta Magna vigente, permite deducir que la intención del legislador es el respeto al pacto federal y con él, robustecer el reconocimiento de la soberanía de las entidades federativas y no, establecer un fundamento Constitucional para la fe pública como atribución del Estado, situación que puede constatarse por el nombre otorgado al Título Quinto del texto normativo supremo siendo este: “De los Estados de la Federación y de la Ciudad de México”.

Así, luego de advertir que aun cuando del artículo citado se subsume la fe pública como una atribución de las entidades federativas, es de resolver que esta no constituye su espíritu ni la intención del constituyente, es decir, bajo los métodos de interpretación que se atienden, el numeral 121 de nuestra Norma Fundamental no podría servir de sustento a la fe pública de la gozan los estados miembros de la federación.

Pese a lo advertido de las interpretaciones anteriores, habiendo establecido que cada entidad federativa es libre y soberana respecto a su régimen interno y como tal, pueden dotarse de una Constitución propia y regular cualquier materia siempre y cuando no esté reservada a la federación, atendiendo a que la fe pública no es exclusiva de ésta, siguiendo lo razonado por el artículo 121 de la Carta Magna, cada entidad se encuentra legítimamente facultada para regular la fe pública que ostentan, así como su ejercicio y delegación en la forma que mejor se adecue a sus circunstancias particulares.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> «El primer principio, que aquí se enuncia, es consecuencia de lo establecido en los artículos 39 y 40. La voluntad del pueblo mexicano es que existan los poderes federales, y que estos poderes federales no hagan uso sino de las facultades que expresamente esa misma voluntad popular les atribuyó. Hablamos de voluntades del pueblo, y no de la voluntad del poder revisor o reformador. Esto significa una prohibición expresa; dichas facultades no podrán serles ampliadas, o restringidas, a través del poder reformador. La razón es sencilla, porque si se permitiera su ampliación, o restricción, se afectaría al pacto federal, o al régimen interno de los estados. Ahora bien, este principio establece una doble prohibición para los funcionarios federales, así como para el poder reformador. A saber, por la primera, no podrían hacer uso sino de las facultades expresas; mientras que, por la segunda, no podrían ejercer facultad alguna sobre todas las demás materias reservadas para los estados. El artículo 124 decreta, pues, el principio de las facultades expresas para los poderes

Luego de lo expuesto, no existe duda alguna respecto a la libertad y soberanía de los Estados miembros de la federación en cuanto a su régimen interno, empero ha sido expuesto que existen circunstancias en las que dicha soberanía encuentra limitaciones, en el caso particular de la fe pública aun cuando no es una materia reservada, al ser una atribución del Estado que presuntamente no encuentra como tal un fundamento constitucional ¿podría regularse así en las Constituciones de cada entidad federativa aun cuando la Norma Suprema no lo establezca? Es decir, ¿podría una entidad federativa ostentar atribuciones que la federación no establece para sí?

Sin el ánimo de entrar al histórico debate sobre los alcances de la soberanía de las entidades federativas fundidas en sus Constituciones locales respecto a la Constitución federal, es notable señalar que el propio texto constitucional, en su artículo 121 resulta confuso al regular la fe pública, máxime si se considera que ésta ha sido elevada por la ley, la doctrina y la jurisprudencia como una atribución del Estado.

## 1.2. Consideraciones finales.

En conclusión, podría decirse que sumados todos los métodos de interpretación respecto al artículo 121 de la norma suprema, es de colegir que éste si podría fungir como el fundamento Constitucional de la fe pública, no obstante ello, para la trascendencia que dicha atribución implica en el funcionamiento del Estado, resulta evidente su insuficiencia, circunstancia que, sumada a las problemáticas expuestas previamente respecto a su aplicación, comprometen de manera importante el orden, la seguridad y la certeza jurídica de la sociedad y del propio Estado.

---

federales, así como el gran principio de que todas las demás materias, por estar reservadas a los estados, se constituyen en el contenido de sus propias soberanías. Si explicamos esto mismo con otras palabras, llegaremos a las dos conclusiones fundamentales siguientes: la primera, es la prohibición para los funcionarios públicos de ejercer facultad alguna que no les esté expresamente encomendada; y la segunda, que los estados, además del natural ejercicio soberano en materia de régimen interior, no tendrán ninguna prohibición para el ejercicio de facultades sobre todas aquellas materias respecto de las cuales los funcionarios federales tengan facultades expresas. Es decir, que los estados solamente se abstendrán de hacer uso de facultades sobre materias que sean calificadas, además de expresas, como reservadas, exclusivas o privativas de los poderes federales.» Barragán Barragán, José. *"Federalismo y Fe Pública Según La Constitución Mexicana"* Centro de Investigaciones Jurídicas. p 82 <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf>> [25-octubre-2019]

Así, como fundamento Constitucional de la fe pública, el numeral 121 es endeble, y ante la omisión de algún otro artículo que establezca expresamente que la fe pública es una atribución del Estado, se considera que bajo cualquiera de las interpretaciones que ratifican su flaqueza, esta queda expuesta y con ella, la certeza de los actos, hechos y documentos en los que se involucra.

Es decir, no debe ser soslayado que existen interpretaciones donde puede subsumirse que la fe pública no cuenta con un fundamento Constitucional, luego entonces, su delegación, asignación y aplicación sería inconstitucional, es decir, si el Estado no tiene fe pública (por no haber sido otorgada así por la norma fundamental), no podría delegarla a cónsules, corredores, actuarios y otros, lo contrario, aparejaría que todos los actos en que intervienen funcionarios públicos como fedatarios fuera ilegal e ilegítima, circunstancia que luego de asimilar la importancia de dicha atribución, vulnera de forma importante todo el funcionamiento del Estado.

Regularmente, el término “inconstitucional” es aplicado a lo que contraviene lo establecido por la propia norma fundamental, ahora bien, en atención a que los principios de certeza y seguridad jurídica, entre otras cuestiones, se sustentan en que todos los actos emanados de autoridad tengan un fundamento y motivo para su aplicación, bajo la premisa en que la fe pública federal careciera de sostenimiento Constitucional, tendríamos que las respectivas leyes donde se enviste a ciertos funcionarios federales de fe pública serían inconstitucionales, ergo, la fe por ellos otorgada, sería ilegal e ilegítima, circunstancia que sin duda estaría violentando el Estado de derecho.

Opuesto a implicar que debe tildarse de inconstitucional la fe pública, el objeto de éste es crear consciencia de su trascendencia y la importancia para que encuentre un fundamento constitucional robusto. ¿Qué sería de los gobernados si no tuvieran seguridad jurídica sobre su patrimonio o su estado civil? este y tantos problemas que impliquen la atribución en comento generarían una desestabilidad tal, que en un escenario extremo, podrían comprometer el orden público del Estado y la seguridad jurídica de los gobernados.

Por otro lado, podría considerarse que como atribución del Estado, esta debería deducirse a él inherente, por lo que no resultaría necesario plasmarlo en el texto fundamental, contrario a ello, la falta de solidez del artículo 121 queda evidenciada si en comparación, atendemos que los elementos de existencia, la supremacía Constitucional, la soberanía, el uso legítimo de la fuerza, y otras tantas más atribuciones que bien podrían presumirse de la actividad Estatal, están expresamente establecidos en la norma suprema ¿por qué no acontece así con la fe pública?

Así, se considera necesaria una reforma Constitucional por virtud a la cual se establezca expresamente que el Estado ostenta, como una de sus atribuciones, de fe pública y luego, a partir de este, regular todas y cada una de las leyes que la deleguen para su ejercicio, pues su ausencia, sumada al abuso de ciertos fedatarios en el ejercicio de su investidura, comprometen la estabilidad del Estado.

Resulta notorio que la evolución consuetudinaria de la sociedad hace materialmente imposible que las normas puedan regular de manera absoluta todas las conductas, no obstante, en el asunto particular de la fe pública, es imperante establecer las bases para evitar, en la medida de lo posible, su inviolabilidad.

Es decir, una reforma constitucional al artículo 121 podría servir de base para regular la fe pública como una atribución del Estado y como consecuencia, que dicha atribución encuentre límites en los tres niveles de gobierno, ello con el objeto de evitar las contradicciones en las que incurren algunos fedatarios.

Derivado de lo expuesto, con fundamento en lo establecido por el artículo 135 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos se propone el siguiente:

## 2. PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL.

### Título Quinto

#### De los Estados de la Federación y de la Ciudad de México.

Artículo 121.- La fe pública del Estado, puede ser delegada a funcionarios federales, estatales, municipales y extraordinariamente a particulares para que, en ejercicio de sus atribuciones, contribuyan con el orden público y la seguridad jurídica, estableciendo, conforme a sus respectivas legislaciones, las bases y requisitos que deben ostentar los actos, hechos y documentos que pasen ante su fe.

En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I. Las leyes de una entidad federativa sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él. II. Los bienes muebles e inmuebles se regirán por la ley del lugar de su ubicación; III. Las sentencias pronunciadas por los tribunales de una entidad federativa sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otra entidad federativa, sólo tendrán fuerza ejecutoria en ésta, cuando así lo dispongan sus propias leyes. Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otra entidad federativa, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por razón de domicilio, a la justicia que las pronunció, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio. IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de una entidad federativa, tendrán validez en las otras. V. Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de una entidad federativa con sujeción a sus leyes, serán respetados en las otras.

Se considera pertinente la reforma, en principio, por que serviría de fundamento a la fe pública como una atribución que ostenta el Estado, máxime que a la fecha no existe numeral

alguno que la señale como tal, insistiendo en que dicha atribución es imprescindible para el orden público del Estado y la seguridad jurídica de los gobernados.

Igualmente, con la adición propuesta al artículo 121 de la Constitución Política, se considera que quedarían subsanados los vicios de este ante cualquiera de las interpretaciones que exhiben su ineficiencia para sustentar la fe pública y en particular, la ejercida y delegada por funcionarios federales.

Es decir, respecto a la fe pública del Estado federal, atendiendo a las prohibiciones establecidas por el artículo 124 Constitucional para los funcionarios federales, se considera que la reforma propuesta subsanaría cualquier interpretación por virtud a la cual se advirtiera que la fe pública es una atribución reservada exclusivamente para las entidades federativas.

Al respecto, es de hacer notar el contenido del artículo 1º de la Ley de 19 de diciembre de 1901 por virtud a la cual se creó en nuestro país el Archivo General de Notarías, se podía leer: «El ejercicio del notariado es una función de orden público que el Distrito Federal y Territorios Federales, únicamente puede conferirse por el Ejecutivo de la Unión en los términos que establece esta ley.» contenido similar al establecido por sus artículos homólogos en las leyes subsecuentes, e incluso en las posteriores a la desaparición de los llamados territorios federales y hasta que el Distrito Federal, hoy Ciudad de México adquiriera un régimen de gobierno autónomo.

Derivado de lo anterior, se considera que, con la desaparición de los territorios federales, la fe pública de la federación quedó sin sustento, de ahí que la delegación a funcionarios de dicho nivel de gobierno se juzgue ilegal, siendo que, con la adición propuesta, quedaría reparada cualquier irregularidad que pudieran ostentar los corredores públicos, cónsules, actuarios y secretarios de juzgados federales, entre otros fedatarios investidos como tal por la federación.

Por otro lado, pese a que de la doctrina y la jurisprudencia se advierte que la fe pública es una atribución del Estado que se ejerce mediante la función pública y como tal, de manera

formal descansa en el Ejecutivo Federal, con la adición del párrafo propuesto, queda regulada la facultad de delegar la fe pública por sus homólogos en las entidades federativas e incluso, se alcanza, en respeto al principio de la división de poderes, a regular la fe pública de los poderes legislativo y judicial en los tres niveles de gobierno.

Igualmente, de seguir la reforma propuesta, se considera que quedaría un sustento constitucional del porqué un particular no considerado funcionario público, podría, en casos excepcionales, ejercer la fe pública del Estado.

En ese orden de ideas, de seguir la propuesta planteada respecto a la adición de un párrafo al artículo 121 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos, se considera que quedaría subsanada cualquier irregularidad respecto al fundamento de la fe pública que ostenta el Estado y se auxiliaría a determinar el porqué una función eminentemente administrativa, como lo es la fe pública, puede encontrarse dentro del poder judicial y el legislativo sus tres niveles de gobierno, así como otras actividades fuera de la administración e incluso de la función pública.

Así, es de concluir que la reforma propuesta resulta necesaria en razón a las interpretaciones que exhiben la insuficiencia del numeral 121 como fundamento de la fe pública y, atendiendo a que cualquier acto de autoridad que no esté debidamente fundado y motivado vulnera la esfera jurídica del gobernado, se considera que con el ejercicio indebido de la veracidad y certeza absoluta inherente a la atribución en comento, se produce una afectación con consecuencias de nivel superlativo para el sostenimiento del Estado.

## CONCLUSIONES GENERALES

- 1.- El derecho y el Estado encuentran su origen primigenio en la sociedad y en particular en las necesidades que la llevaron a implementar un sistema normativo donde la población reconoció una autoridad de mando para imponer y sancionar las reglas de conducta que tendrían que acatar para su conservación y la del territorio que habitaban.
- 2.- El hombre, la sociedad, e incluso el Estado puede evolucionar o transformarse, pero su fundamento y motivo de existencia, la razón que lo justifica; “el bien público” es perpetuo, se conserva inmune al tiempo y a cualquier otra circunstancia.
- 3.- El Estado de derecho es aquel que se encuentra subyugado al marco jurídico por él impuesto; se caracteriza por la división del ejercicio del poder, el reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales del hombre y por el imperio de la ley.
- 4.- La Constitución Política es el fundamento de cada Estado, es la materialización del Estado de derecho; base legal de su estructura, organización y funcionamiento.
- 5.- La Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos es un extraordinario prototipo de texto normativo fundamental; escrito, codificado, otorgado por soberanía y rígido.
- 6.- En los Estados Unidos Mexicanos, como Estado de derecho, todas y cada una de las atribuciones que posee, deben encontrar un fundamento jurídico en la Constitución Política.
- 7.- Aun cuando no ha sido posible designar los antecedentes particulares de la fe pública, es de concluir que esta es coetánea del derecho y del Estado.
- 8.- La fe pública encuentra su naturaleza jurídica como una atribución del Estado, no como una función pública administrativa.

9.- La publicidad, veracidad y certeza de la fe pública es presunta, no absoluta, por su integración, existen situaciones en donde su ejercicio compromete su esencia.

10.- Como atribución del Estado que se ejerce como una función pública administrativa, la fe pública, de manera formal, descansa en el Ejecutivo Federal, no obstante, ante la multiplicidad de actos, hechos y documentos en los que interviene, la vemos desempeñada por los poderes Legislativo y Judicial, excepcionalmente por funcionarios independientes económicamente del Estado y de manera extraordinaria por particulares que no ejercen una función pública.

11.- La fe pública es una atribución de especial importancia para el funcionamiento del Estado por todos los actos, hechos y documentos en los que interviene entre los particulares e incluso entre estos y el ente Supremo.

12.- La fe pública encuentra su finalidad en el orden público, la certeza y la seguridad jurídica del Estado y de los gobernados.

13.- El artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos podría servir de fundamento Constitucional para la fe pública.

14.- Después de haber sido analizado bajo distintos métodos de interpretación el artículo 121 como fundamento Constitucional de la fe pública, se concluye que este es insuficiente para justificarla como atribución del Estado y en particular de la federación.

15.- Se considera necesaria una reforma constitucional por virtud a la cual quede expresamente establecida la fe pública como una atribución del Estado y que esta, puede ser delegada en sus tres niveles de gobierno.

Por lo expuesto, se propone con fundamento en lo establecido por el artículo 135 de la Constitución Política para los Estados Unidos Mexicanos, adicionar un párrafo al artículo 121 quedando de la siguiente forma:

## Título Quinto

### De los Estados de la Federación y de la Ciudad de México.

Artículo 121.- La fe pública del Estado, puede ser delegada a funcionarios federales, estatales, municipales y extraordinariamente a particulares para que, en ejercicio de sus atribuciones, contribuyan con el orden público y la seguridad jurídica, estableciendo, conforme a sus respectivas legislaciones, las bases y requisitos que deben ostentar los actos, hechos y documentos que pasen ante su fe.

En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I. Las leyes de una entidad federativa sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él. II. Los bienes muebles e inmuebles se regirán por la ley del lugar de su ubicación; III. Las sentencias pronunciadas por los tribunales de una entidad federativa sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otra entidad federativa, sólo tendrán fuerza ejecutoria en ésta, cuando así lo dispongan sus propias leyes. Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otra entidad federativa, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por razón de domicilio, a la justicia que las pronunció, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio. IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de una entidad federativa, tendrán validez en las otras. V. Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de una entidad federativa con sujeción a sus leyes, serán respetados en las otras.

Es cuánto.

Víctor Manuel Contreras Vallejo.

## BIBLIOGRAFÍA

- Bañuelos Sánchez Froylán DERECHO NOTARIAL, Cárdenas, México 1976.
- Burgoa Ignacio \_\_\_\_\_ DERECHO CONSTITUCIONAL MÉXICANO, Porrúa, México 1989.
- Carpizo Jorge Estudios Constitucionales, Universidad Nacional Autónoma de México, La Gran Enciclopedia Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G; Estudios Doctrinales, México, 1983.
- Carpizo Jorge La Constitución Mexicana de 1917, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, D.F. 1995.
- Corripio Fernando Diccionario Etimológico General de la Lengua Castellana, Editorial Bruguera, España 1973.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos \_\_\_\_\_ Editorial Porrúa, Quinta Edición, 1995. Presentación. Dip. Silvano Aureoles Conejo.
- De la Cueva y de la Rosa Mario Teoría General del Estado, Editorial Printed in México, Primera Edición, 2014.
- Diario de los Debates del Congreso Constituyente Editorial LXII Legislatura Cámara de Diputados, Tomo 1, México 2015.

Diccionario Jurídico Mexicano	UNAM-Porrúa. México, Tomo III. 1987.
<hr/>	
Fraga Gabino	Derecho Administrativo, Vigésima séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 1988.
F. Margadant Guillermo	Los Sistemas Jurídicos Contemporáneos, Facultad de Derecho UNAM, México 1996.
<hr/>	
García Máynez Eduardo	Introducción al Estudio del Derecho, Primera Edición, Editorial Porrúa, México 1940.
<hr/>	
Juan Jacobo Rousseau	El Contrato Social, Editorial Ediciones Leyenda, Edición 209.
<hr/>	
Kelsen Hans	Teoría General del Estado, Editorial Nacional Edinal, S. de R. L. México, D.F. 1957.
<hr/>	
Lassalle Ferdinand	¿Qué es una Constitución? Décimo novena edición, Ediciones Coyoacán, 2013.
<hr/>	
Martha Morineau Iduarte	Derecho Romano, Cuarta Edición, Editorial Oxford University Press México, 1998.

Montesquieu	Del Espíritu de las Leyes, Porrúa, México, 1977.
Maquiavelo Nicolás	El Príncipe, Editorial Ediciones Leyenda, Estado de México, Ciudad Nezahualcóyotl, 2011.
<hr/>	
R. Carré De Malberg	Teoría General del Estado, Segunda Edición en Español, Editorial Fondo de Cultura Económica, México 1998.
<hr/>	
Pacheco Martínez Filiberto	Introducción al Estudio del Derecho Elementos y Contenidos Para una Teoría General del Derecho, Primera Edición, Editorial Porrúa, México 2007.
Pérez Fernández Del Castillo Bernardo	Derecho Notarial, Editorial Porrúa, México 1983.
<hr/>	
Serra Rojas Andrés	Ciencia Política, Octava Edición corregida y aumentada, Editorial Porrúa, México 1985.
Santos Azuela Héctor	Naciones de Derecho Positivo Mexicano, Tercera Edición Editorial Pearson Educación de México, 2002.
Sepúlveda Sandoval Carlos	La Fe Pública, Primera Edición, Editorial Porrúa, México 2006.
Suprema Corte de	Las Garantías Individuales, Suprema Corte de Justicia de la

Justicia de la Nación	Nación, México
Suprema Corte de Justicia de la Nación	Las Garantías de Libertad, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México
Suprema Corte de Justicia de la Nación	Las Garantías de Igualdad, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México
Suprema Corte de Justicia de la Nación	Las Garantías de Seguridad Jurídica, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México
Varios Autores	Homenaje al Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, Colegio de Profesores de Derecho Civil, Facultad de Derecho UNAM. México, D.F. 2015.

## LEGISLACIÓN.

### CONSTITUCIONES

---

Constitución Política Para Los Estados Unidos Mexicanos.

---

Constitución Política De La Ciudad De México.

### CÓDIGOS

---

Código Civil Federal.

---

Código Federal De Procedimientos Civiles.

---

Código Civil De La Ciudad De México.

---

Código Federal de Procedimientos Civiles.

---

Código De Procedimientos Civiles Para La Ciudad De México.

---

Código Nacional De Procedimientos Penales.

### LEYES

---

Ley De Instituciones De Crédito.

---

Ley Del Notariado Para La Ciudad De México.

---

Ley Del Servicio Exterior Mexicano.

---

Ley Federal De La Correduría Pública.

---

Ley Orgánica Del Tribunal Superior De  
Justicia Para La Ciudad De México.

---

Ley Registral Para La Ciudad De México.

#### OTRAS FUENTES

---

Antecedentes históricos del notariado consultado el  
veinticinco de octubre de dos mil diecinueve en  
[catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/  
varelav\\_va/capitulo2.pdf](http://catarina.udlap.mx/udla/tales/documentos/ledi/varelav_va/capitulo2.pdf)

---

Barragán Barragán José, Federalismo y Fe Pública  
Según la Constitución Mexicana, Centro de  
Investigaciones Jurídicas. UNAM/libros/6/2654/5.  
Consultado el veinticinco de octubre de dos mil  
diecinueve en [https://archivos.juridicas.unam.mx/  
www/bjv/libros/6/2654/5.pdf](https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2654/5.pdf)

---

Burgoa Orihuela, Ignacio. “Derecho Constitucional  
Mexicano” editorial Porrúa 9ª ed. México. 1994 pp. 408 a  
414 consultado el veinticinco de octubre de dos mil  
diecinueve en [https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/460  
2/15.pdf](https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4602/15.pdf)

---

Cárdenas González, Fernando Antonio. "Inversión Extranjera" editorial Porrúa 5ª ed. México. 2013 consultado el veinticinco de octubre de dos mil diecinueve en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4602/15.pdf>

---

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Seminario Judicial de la Federación Consultado el veinticinco de octubre de dos mil diecinueve en <https://sjf.sjn.gob.mx/SJFSem/paginas/SemanarioIndex.aspx>

---

Tovilla Padilla Carlos, ABC del Nuevo Sistema de Justicia Penal para Fiscales del Ministerio Público, 14 de julio de 2015, consultado el veinticinco de octubre de dos mil diecinueve en <http://proyectojusticia.org/sistema-de-justicia-penal-para-fiscales/>