

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
FACULTAD DE DERECHO

---

# EL ILICITO EN EL AMBITO ADMINISTRATIVO

TESIS

*Que para obtener el título de*

*Licenciado en Derecho*

*Presenta*

MARCOS JORGE CASTILLA Y CACCIA

MEXICO, D. F.

1970



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

*A la memoria de mi padre,  
con un recuerdo entrañable.*

*A mi madre,  
con devoto cariño*

*A mi querida hermana*  
**YOLANDA MARIA LUISA**

*A mis queridos tíos*  
**HELVETIA, JUAN, EDUARDO  
y ANTONIO.**

*A mi primo*  
**C. Gral. Brig. D. E. M.**  
**DON ARNULFO AGUIRRE C.**  
*Fraternalmente.*

*A mis queridos amigos:*  
**LIC. CARLOS LIRA RIOS**  
**Y**  
**LIC. TEOFILO NEME DAVID**  
*Fraternalmente.*

**A los Señores Catedráticos de la  
U. N. A. M.**

**Lic. Don  
JORGE OLIVERA TORO**

**y**

**Lic. Don  
FERNANDO CASTELLANOS  
TENA**

**Con agradecimiento por su valiosa  
ayuda en la elaboración de  
esta Tesis.**

**Al periodista y fino amigo**

**Don  
EDUARDO TELLEZ VARGAS**

**A mis Maestros, Amigos y  
Compañeros de Generación.**

*Con mi gratitud por siempre,*

*Al C. Gral. de Brig.  
Comandante de la 24a.  
Zona Militar*

**DON RAFAEL ENRIQUE VEGA  
MENDOZA**

*Quien con su apoyo, hizo  
posible éste, para mí,  
trascendental logro.*

*Afectuosamente*

*Al C. Gral. de Brig. D. E. M.*  
**DON ANGEL LOPEZ PADILLA**

*Con mi gratitud por siempre,*

*Al C. Gral. de Brig.  
Comandante de la 24a.  
Zona Militar*

**DON RAFAEL ENRIQUE VEGA  
MENDOZA**

*Quien con su apoyo, hizo  
posible éste, para mí,  
trascendental logro.*

*Afectuosamente*

*Al C. Gral. de Brig. D. E. M.*  
**DON ANGEL LOPEZ PADILLA**

*Afectuosamente*  
*Al C. Gral. de Div.*  
**DON CARLOS MALPICA**  
*Director Gral. de Artillería*

*Al C. Gral. de Brig.*  
**DON FILEMON LEPE RUIZ**

*Al C. Gral. de Brig.*  
*Comandante de la 16a.*  
*Zona Militar.*  
**DON ABEL J. OROZCO RAMOS**



# INDICE

Pág.

## CAPITULO I

|  |    |
|--|----|
| I.—LAS INSTITUCIONES JURIDICAS Y SU UNIDAD<br>CONCEPTUAL (Principios de Validez Universal en<br>el mundo jurídico) ..... | 15 |
| II.—NECESIDAD DE UNA "PARTE GENERAL" Y DE<br>UNA TEORIA GENERAL DEL DERECHO .....  | 18 |
| III.—ILICITUD, ANTIJURIDICIDAD Y DELITO .....  | 19 |
| IV.—LA DESOBEDIENCIA A LA REGLA JURIDICA ..  | 21 |
| 1.—El Acto Jurídico .....  | 21 |
| 2.—Acto Lícito y Acto Ilícito .....  | 23 |
| V.—EL ILICITO COMO INFRACCION DEL ORDENA-<br>MIENTO JURIDICO .....   | 23 |
| VI.—CONSIDERACION SUBJETIVA Y OBJETIVA DEL<br>ILICITO Y REDUCCION DE ESTAS A UNIDAD ..                                   | 24 |
| VII.—ILICITUD OBJETIVA Y RESPONSABILIDAD OB-<br>JETIVA. SUS DIFERENCIAS .....  | 25 |
| VIII.—LA RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA .....   | 29 |

## CAPITULO II

|  |    |
|--|----|
| I.—LA UNIDAD CONCEPTUAL DEL ILICITO JURI-<br>DICO Y SU PLURALIDAD DE MANIFESTACIONES ..... | 37 |
| II.—DIFERENCIAS ENTRE LAS DISTINTAS MANI-<br>FESTACIONES DEL ILICITO .....                 | 38 |
| a) Diferencia Determinada por la Sanción .....   | 38 |
| 1.—Ilícito Penal e Ilícito Civil .....   | 38 |
| 2.—Ilícito Penal, Ilícito Civil e Ilícito Adminis-<br>trativo .....                        | 39 |
| b) Diferencia Determinada por el Ordenamiento Jurí-<br>dico Infringido .....               | 40 |
| III.—LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS DIVERSAS<br>MANIFESTACIONES DEL ILICITO .....             | 43 |
| IV.—ESTADOS DE SUJECION .....  | 46 |
| a) Las Relaciones Generales de Poder .....   | 47 |
| b) Las Relaciones Especiales de Poder. Características<br>y Diferencias .....              | 49 |
| V.—EL ILICITO ADMINISTRATIVO SEGUN LOS ES-<br>TADOS DE SUJECION .....                      | 53 |

**CAPITULO III**

**(DETERMINACION DE LAS CARACTERISTICAS POR RELACION A LOS DIVERSOS ELEMENTOS)**

|   |    |
|---|----|
| I.—SUJETO ACTIVO .....  | 62 |
| a) El Ser Humano y la Persona Jurídica .....                          | 62 |
| 1.—Consideraciones Penales .....                                      | 62 |
| 2.—Derecho Comparado .....  | 64 |
| 3.—El Problema en el Derecho Positivo Mexicano.                       | 66 |
| 4.—El Problema de la Responsabilidad en el Campo Administrativo ..... | 69 |
| 5.—Posición Doctrinal .....   | 70 |
| b) El Elemento Psicológico .....                                      | 71 |
| 1.—Dolo y Culpa .....   | 71 |
| 2.—Consideraciones en Torno al Ilícito Administrativo .....           | 77 |
| 3.—Posiciones Doctrinales .....                                       | 77 |
| c) Conclusión de este Tema .....                                      | 82 |

**CAPITULO IV**

**(DELITOS E INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS)**

|  |     |
|--|-----|
| I.—LOS ILICITOS ADMINISTRATIVOS SEGUN SU GRAVEDAD .....                                    | 93  |
| II.—EL CONCEPTO DE DELITO ADMINISTRATIVO ...   | 94  |
| III.—EL DELITO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN FISCAL .....                                     | 95  |
| IV.—DELITOS E INFRACCIONES FISCALES .....  | 95  |
| V.—EL REGIMEN DE POLICIA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA .....                                | 99  |
| VI.—LA INFRACCION ADMINISTRATIVA .....   | 102 |
| a).Faltas Gubernativas y Faltas Administrativas (en Sentido Estricto) .....                | 103 |
| b) Faltas Disciplinarias .....   | 105 |
| VII.—ILICITO PENAL E ILICITO DISCIPLINARIO. DIFERENCIAS .....                              | 107 |
| VIII.—EL PODER DISCIPLINARIO Y EL ORDENAMIENTO JURIDICO NO SOBERANO Y NO TERRITORIAL ..... | 110 |
| CONCLUSIONES .....   | 117 |

## CAPITULO I

- I.—LAS INSTITUCIONES JURIDICAS Y SU UNIDAD CONCEPTUAL (Principios de Validez Universal en el mundo jurídico).
- II.—NECESIDAD DE UNA "PARTE GENERAL" Y DE UNA TEORIA GENERAL DEL DERECHO.
- III.—ILICITUD, ANTIJURIDICIDAD Y DELITO.
- IV.—LA DESOBEDIENCIA A LA REGLA JURIDICA.
  - 1.—EL ACTO JURIDICO.
  - 2.—ACTO LICITO Y ACTO ILICITO.
- V.—EL ILICITO COMO INFRACCION DEL ORDENAMIENTO JURIDICO.
- VI.—CONSIDERACION SUBJETIVA Y OBJETIVA DEL ILICITO Y REDUCCION DE ESTAS A UNIDAD.
- VII.—ILICITUD OBJETIVA Y RESPONSABILIDAD OBJETIVA. SUS DIFERENCIAS.
- VIII.—LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

## CAPITULO I

### I.—LAS INSTITUCIONES JURIDICAS Y SU UNIDAD CONCEPTUAL

*(Principios de validez universal en el mundo jurídico)*

Dentro de un sistema de Derecho positivo, encontraremos que existen múltiples normas jurídicas, pero éstas no se encuentran jerarquizadas en el mismo plano, sino que según su importancia, dichas normas van ascendiendo hasta llegar a la norma suprema, la cual no dependerá de otra superior, siendo en ésta, la que descansa la unidad del ordenamiento jurídico. Esta norma es la Ley Fundamental. Todo ordenamiento jurídico tiene una norma fundamental, la cual le da unidad a las demás normas jurídicas; esto hace de las normas diversas y de variada procedencia un conjunto unitario. Sin una norma fundamental, las normas constituirán un agrupamiento más no un ordenamiento, ya que dicha norma fundamental desempeña a su vez, además de ser la fuente superior a la que pueden reducirse todas las normas el carácter o fundamento de la validez de las normas que integran el sistema. Por ello, es patente, la exigencia de fundamentar la unidad del ordenamiento jurídico, así como su validez, en función a dicha norma suprema, y de la cual, emanan las leyes ordinarias y de estas, a su vez, los reglamentos, fuente importantísima del Derecho Administrativo, y mismo que forma gran parte del orden jurídico bajo el cual se desarrolla la actividad administrativa, siendo el Reglamento, una norma o conjunto de normas jurídicas de ca-

rácter abstracto e impersonal que en México expide el Poder Ejecutivo en uso de las facultades que le confiere la propia Constitución en el párrafo I del artículo 89 de nuestro Código Político Fundamental.

Si analizamos detenidamente las notas características del ordenamiento jurídico, veremos como afirma GIANNINI, (1) que los elementos más destacados en éste, son: LA PLURISUBJETIVIDAD, LA NORMACION Y LA ORGANIZACION, al versar su estudio sobre "GLI ELEMENTI DEGLI ORDINAMENTI GIURIDICI", partiendo así mismo de un concepto sociológico de grupo al decir que una religión existe, en tanto que existan sus fieles, pero refiriéndose a éstos dice que no son diferentes de los hombres que integran las demás religiones, sino en que unos siguen los principios rectores de su propia religión y asimismo, son organizados, esos individuos en determinado modo.

Así, en el aspecto jurídico, la organización de las normas, su pluralidad y la forma de emplearse, hacen o mejor dicho, constituyen lo que nos es dable designar como ordenamiento jurídico, pero para su observancia, es preciso que éste tenga un principio de validez. Las normas nacen para ser cumplidas; por ello, una de las características esenciales de todo ordenamiento jurídico es la eficacia. En resumen, tenemos que como características de todo ordenamiento jurídico se encuentran: La Organización, La Plurisubjetividad, La Normación y La Eficacia, para así tener de una manera completa la idea de éste, dentro de un sistema de Derecho Positivo.

Ahora bien, si reconocemos la existencia de un ordenamiento jurídico administrativo, los supuestos de incumplimiento o vulneración del mismo podrán también darse en este ordenamiento jurídico, con lo cual estamos tratando de poner de manifiesto que el campo jurídico administrativo no es distinto de cualquier otro campo o rama específica del Derecho, como podrá serlo el Derecho Civil, el Derecho Penal, etc., y en consecuencia, los principios que hayan sido sostenidos y aplicados a otros ordenamientos jurídicos, podrán ser aplicados al Derecho Administrativo, con lo cual también pondremos de manifiesto que tales principios jurídicos son de aplicación universal en el mundo jurídico.

Al respecto, cabe aclarar que esto ratifica la unidad conceptual de las instituciones jurídicas, ya que al hablarse de "delito, contrato, prescripción, acto jurídico", etc., debe hacerse referencia a la propia sustantividad de dichas instituciones, por encima del campo del Derecho en que sean analizados o utilizados.

El Derecho es un cuerpo vivo y unitario, toda vez que si analizamos la estructura del mismo, observamos que tales instituciones tienen un principio de validez universal en el mundo del Derecho, y esa sustantividad está relacionada con su propia existencia, la cual no se destruye por admitir en él una serie de ramas, sino que precisamente por ser ramas, reciben su vida de una misma savia al igual que lo hacen las ramas de un mismo árbol.

Todas las instituciones jurídicas mencionadas y con ella la ilicitud tema básico de este trabajo, han de ser consideradas como conceptos de un mismo contenido significativo en todos los ordenamientos de que se trate, por ello, al hablarse del ilícito civil, el ilícito penal o del ilícito administrativo, no queremos hacer de manera alguna la aseveración de que se trata de tres ilícitos diferentes, aunque será lógico considerar que las diferencias existentes lo estarán dado en función a sus consecuencias, por ejemplo, de la ilicitud civil, su consecuencia será la obligación de indemnizar, de la consecuencia directa del ilícito penal, será la pena y su secuela, asimismo, de el ilícito administrativo su consecuencia será la sanción propia de esta índole y dejando así expedito el camino para que en caso dado podamos hablar de otro tipo de responsabilidades propio de la ilicitud administrativa, como es el caso de que también pudiesen ocurrir o mejor dicho, concurrir, responsabilidades de tipo diverso, tal como es el caso de la ilicitud civil, que puede al propio tiempo producir responsabilidades en el orden penal y en el administrativo simultáneamente con relación a la consecuencia específica, sin que ello suponga sin embargo, una alteración de la esencia misma de su contenido conceptual de ilícito.

## II.—NECESIDAD DE UNA “PARTE GENERAL” Y DE UNA TEORIA GENERAL DEL DERECHO

En el mundo jurídico no existe institución alguna que sea privativa de una sola rama o disciplina del Derecho a tal grado que su utilización en el ámbito de otra, nos lleve a considerar que su aplicación en aquélla resulte una usurpación institucional, ya que las características básicas de las propias instituciones jurídica, tienen el mismo significado y, su aplicación a otras ramas jurídicas, se podrá hacer lógicamente tomándose en cuenta las características específicas que para la aplicación se requiera imprimirles al hacerse el mencionado traslado de un campo al otro dentro del propio Derecho.

Así, al respecto, pone de manifiesto ZANOBINI (2) cómo: “dada la falta, en el derecho escrito, de principios generales en torno a la infracción y a la pena administrativa, la práctica, y también la doctrina han tratado de aplicar en su comparación, los principios del Derecho Penal y de su procedimiento”. Lo cual quiere decir que si existiese una Teoría General del Derecho unificada en su doctrina, no habría necesidad de acudir a préstamos de unas con respecto a otras ramas del Derecho, toda vez que si se acude a realizar esos préstamos es por razón de que la “norma general del Derecho Penal en tanto es aplicable a la responsabilidad y a la pena administrativa, en cuanto es posible acudir a principios jurídicos generales y no constituyen al contrario, principio especial, justificado sobre todo por razones políticas y jurídicas propias del Derecho Criminal”. (3)

Carnelutti afirma que es necesario construir una Teoría General, y dice que si bien la exigencia de la existencia de las teorías particulares son un requisito para poder construirse dicha teoría general, no es menos importante la consideración de “que solo a la luz de la Teoría General podrán ser plenamente comprendida las teorías Particulares”.

Al respecto ALESSI comenta que el Derecho Penal no es utilizado como recurso para integrar por vía de analogía el Derecho Disciplinario con el Derecho Penal (4), sino para encontrar que

tanto en el Derecho Penal como en el Derecho Disciplinario existen principios propios a todo poder punitivo y que dada su similitud, son aplicables las instituciones y principios del Derecho Penal al Disciplinario.

### III.—ILICITUD, ANTIJURIDICIDAD Y DELITO

Frecuentemente se utiliza con sentido de identidad conceptual, expresiones tales como ilícito, delito y antijuridicidad, no siendo idénticos, lo cual ocurre en virtud de la inexistencia de una parte general del derecho la que tuviese una construcción unitaria desde el punto de vista conceptual; es menester constatar en la práctica cómo son utilizados frecuentemente términos que no corresponden en su contenido significativo jurídico, con un intento vano de localizar diferencias inexistentes unas veces y en otras no adecuadas para su aplicación lo cual puede dar lugar a confusiones de tal magnitud, que bien pudiesen acarrear el fallo total de un sistema jurídico.

Al respecto, opina el destacado tratadista SILVA MELERO que: "cuando los actos humanos se atemperan a sus postulados, la conducta se reputa lícita y si por el contrario, se separa de sus normas, la consideramos injusta, torticera, antijurídica, o ilícita". Con tales términos quiere el autor manifestar, que aunque cada uno de ellos posea un matiz diferente o una peculiaridad específica, todos ellos tienden a significar una actuación desviada de los cauces de rectitud que el Derecho propugna teleológicamente y coercitivamente impone.

Nuestro propósito es analizar detenidamente el concepto de "ilícito" para que una vez determinado éste, pasemos a intentar levantar o construir sobre él, un concepto de "ilícito administrativo", y de aquí nuestra preocupación por obtener con la mayor claridad posible la fijación del concepto de ilícito, término de una amplitud considerable ya que como decíamos, toda vez que el delito, es una "MANIFESTACION DEL ILICITO", y en este orden de cosas, consideramos que a su vez la antijuridicidad constituye uno de los elementos del propio ilícito aunque en la práctica hemos visto que la idea de ésta se ha ve-



nido a configurar de manera preponderante en el orden penal y es LUIS JIMENEZ DE ASUA, (5) quién preferentemente se plantea dicho problema de carácter terminológico y al respecto aceptamos su postura de no identidad entre ambos conceptos o sea entre el concepto de ilícito y el de antijuridicidad, pero en lo que no estamos de acuerdo es que él, expresa que es más "vago, impreciso e indeterminado el concepto de ilícito que el concepto de antijuridicidad"; para nosotros, esto se debe, a que el concepto de ilícito, es más amplio que el concepto de antijuridicidad y que al hablar del ilícito, consideramos que se encuentran dentro de dicho concepto una serie de manifestaciones y elementos que involucran entre ellos la idea de "antijuridicidad", en tanto que a contrario sensu, el concepto de antijuridicidad no podrá abarcar nunca la totalidad de manifestaciones a que el ilícito se puede referir y utilizar, toda vez que éste en su más amplia acepción puede no solo referirse al campo del Derecho, sino extenderse al campo de la moral, y sin que por esto se suponga como expresa JIMENEZ DE ASUA, "el caer en la imprecisión del hablar corriente". (6)

Ha sido la doctrina Italiana la que con mayor frecuencia ha utilizado el concepto de "ilícitud" y al respecto PETROCELLI (7) expresa que el término "torto" o ilícito son términos generales que se refieren también al ilícito no jurídico, de lo que se desprende que una acción que contravenga algún precepto de la Moral, será un "ilícito moral".

CARNELUTTI (8) nos dice que el concepto de acto ilícito consiste en la violación de una obligación, resaltando asimismo la no identidad entre ambos conceptos y llevándolos a contraste definitivo en función a sus propias y específicas características.

En atención al aspecto "formal", sostiene ANGELO DUSS (9) que es constitutivo de ilicitud fiscal "todo acto contrario al ordenamiento jurídico para que se prevea una sanción, la que puede serle impuesta al actor, como consecuencia debida a una conducta que desobedezca una obligación impuesta por una norma tributaria y que afecte a los intereses fiscales del Estado u otro ente público". Con lo cual hemos podido observar que si bien,

la Doctrina Italiana, ha abordado con mayor atención la idea de los conceptos de ilícito y antijuridicidad, no hay confusión en ella para determinar conceptualmente cada uno de ellos. En el ámbito del Derecho Penal es donde mayor ingerencia tiene el término de "ilícito", ya que en este ordenamiento es donde la antijuridicidad ha sido considerada como uno de los "aspectos del delito"; así mismo observamos que en este orden, la antijuridicidad no opera sola dentro del mencionado ámbito penal, sino que muy por el contrario, aparece plenamente hermanada con el concepto de "tipicidad" y al respecto EDMUNDO MEZGER (10) analiza la antijuridicidad expresando de ésta, su no identidad con el concepto de "tipicidad", al examinarla primeramente como: a) injusto material, b) injusto objetivo, c) injusto típico. Aunque es de considerarse que en un principio la idea o concepto de antijuridicidad tenía cierta independencia pero una certera y atinada visión hizo que la tipicidad y la antijuridicidad se unieran dadas las relaciones o nexos existentes entre ambas instituciones, aunque sin embargo PUIG PEÑA (11) coloca a la antijuridicidad en rango preferente.

Por otra parte, es de gran importancia el determinar que no solamente en el orden penal es que se podrá hablar técnicamente de la aplicación de la idea de antijuridicidad, ya que esta institución como anteriormente indicábamos no es privativa del campo de lo penal, lugar en donde ha sido destacada su actuación de manera preponderante y así al referirnos a la concepción de ENNECCERUS (12) quién al estudiar los aspectos subjetivos y objetivos de la antijuridicidad, expresa que se contradice el ordenamiento jurídico, siendo al confundir este autor, entre ilicitud y antijuridicidad, con lo cual de su estudio se desprende, que acepta la intervención de el concepto de antijuridicidad y el de ilicitud en el campo del Derecho Civil con lo cual queda de manifiesto la unidad conceptual de las instituciones en el Derecho.

#### IV.—LA DESOBEDIENCIA A LA REGLA JURIDICA

Cuando los actos humanos se conforman a sus postulados, la conducta se reputa lícita y por el contrario cuando se separa de sus normas, se considerará injusta, torticera, antijurídica o

ilícita. Al infringir los postulados que la Ley impone, se puede decir que la conducta humana ha desobedecido a la regla jurídica, conscientemente en unos casos, desconocedora del alcance o magnitud de su transgresión, ya sea negligentemente o descuidadamente, esta transgresión ha hecho que se produzca un cambio en el mundo jurídico. En otras palabras la violación a la regla jurídica se habrá producido en razón a la existencia de un acto al que habremos de calificar contrario a Derecho, y de cualquiera forma y en cualesquiera ordenamiento que se analice, estaremos, en presencia de un ilícito. Al respecto define ENNECCERUS al "delito o acto ilícito" como la "conducta culposa contraria a derecho, de la cual el ordenamiento jurídico deriva como consecuencia sustantiva un deber de indemnizar". Con lo cual nuevamente volvemos a hacer la observación en el sentido que si bien todo delito es acto ilícito, no todo acto ilícito, es delito.

## 1.—EL ACTO JURIDICO.

Empezaremos desde un punto de vista relativo al ordenamiento jurídico civil, al decir que existen los Hechos Jurídicos en sentido general, de los cuales expresaremos que los llamados hechos jurídicos son aquellos que el Derecho toma en consideración para atribuirles consecuencias jurídicas. (13) Los efectos de Derecho pueden consistir en la creación, transmisión, modificación y extinción de obligaciones o derechos. (14) Los hechos jurídicos relevantes pueden ser de variada naturaleza, tales como acontecimientos (nacimientos, muertes, etc.), otras veces de carácter positivo, tal es el caso de: la mayoría de edad, o de carácter negativo tales como la omisión de algún acto como por ejemplo: La Mora, Asimismo pueden consistir en una conducta humana, como en el caso de La Denuncia o de la Querrela. Otros casos pueden consistir en situaciones, como en la duración de la posesión de un inmueble. (15) A su vez los Hechos Jurídicos se dividen (lato sensu) en: Actos Jurídicos y Hechos Jurídicos (strictu sensu). Al respecto LEON DUGUIT' dirá: "Es acto jurídico todo acto de voluntad que interviene con la intención de que se produzca una modificación en el ordenamiento jurídico, tal como

existe en el momento en que se produce, o tal como existirá en un momento futuro dado". (16)

Cuando el hecho jurídico es causado por la intervención voluntaria del ser humano estaremos en presencia del acto jurídico. Cuando la realización es querida por el agente o al menos previsible por éste en su resultado exterior, podrá producir efectos jurídicos dice OERTMANN (17) ya ser por "ajustarse a lo previsto en el ordenamiento jurídico o ya sea al ir en contra de éste, y de esta forma tendremos una conducta lícita o ilícita". Al referirse a los efectos que causa la conducta ilícita, esta será de diferente índole, obligación de indemnizar el daño, en otros casos se hará acreedor el agente a una pena corporal o bien a una sanción de índole administrativa, los mencionados efectos se producirán independientemente de que su autor los deseara o no, o lo que es lo mismo, no podrán ser controlados por el agente en la casi totalidad de los casos, sino porque así lo establece el ordenamiento jurídico, de tal forma que la finalidad del ordenamiento jurídico consistirá en tratar de evitar los actos antisociales de los componentes de un conglomerado sociológico. (18)

## 2.—ACTO LICITO Y ACTO ILICITO.

Respecto al acto jurídico, cabrá una doble consideración, primeramente como acto lícito y posteriormente como acto ilícito según se adecue o contravenga la regla jurídica, ya decíamos que las normas nacen para ser cumplidas lo cual pone de manifiesto el "imperium" o potestad del poder público para sancionar todas aquellas conductas ilícitas. Para el efecto, ROBERTO RUGGIERO (19) nos dirá que el acto jurídico ilícito es aquel que concretamente lesiona al derecho objetivo, y que siendo adecuada la conducta humana a las normas jurídicas estaremos ante un acto jurídico lícito toda vez que el ordenamiento jurídico conciente que se realice.

## V.—EL ILICITO COMO INFRACCION DEL ORDENAMIENTO JURIDICO

De lo anteriormente expuesto, deduciremos que en términos generales se podrá hablar de ilícitos al considerar todo aquello

existe en el momento en que se produce, o tal como existirá en un momento futuro dado". (16)

Cuando el hecho jurídico es causado por la intervención voluntaria del ser humano estaremos en presencia del acto jurídico. Cuando la realización es querida por el agente o al menos previsible por éste en su resultado exterior, podrá producir efectos jurídicos dice OERTMANN (17) ya ser por "ajustarse a lo previsto en el ordenamiento jurídico o ya sea al ir en contra de éste, y de esta forma tendremos una conducta lícita o ilícita". Al referirse a los efectos que causa la conducta ilícita, esta será de diferente índole, obligación de indemnizar el daño, en otros casos se hará acreedor el agente a una pena corporal o bien a una sanción de índole administrativa, los mencionados efectos se producirán independientemente de que su autor los deseara o no, o lo que es lo mismo, no podrán ser controlados por el agente en la casi totalidad de los casos, sino porque así lo establece el ordenamiento jurídico, de tal forma que la finalidad del ordenamiento jurídico consistirá en tratar de evitar los actos antisociales de los componentes de un conglomerado sociológico. (18)

## 2.—ACTO LICITO Y ACTO ILICITO.

Respecto al acto jurídico, cabrá una doble consideración, primeramente como acto lícito y posteriormente como acto ilícito según se adecue o contravenga la regla jurídica, ya decíamos que las normas nacen para ser cumplidas lo cual pone de manifiesto el "imperium" o potestad del poder público para sancionar todas aquellas conductas ilícitas. Para el efecto, ROBERTO RUGGIERO (19) nos dirá que el acto jurídico ilícito es aquel que concretamente lesiona al derecho objetivo, y que siendo adecuada la conducta humana a las normas jurídicas estaremos ante un acto jurídico lícito toda vez que el ordenamiento jurídico conciente que se realice.

## V.—EL ILICITO COMO INFRACCION DEL ORDENAMIENTO JURIDICO

De lo anteriormente expuesto, deduciremos que en términos generales se podrá hablar de ilícitos al considerar todo aquello

que se opone al ordenamiento jurídico, y por ende vulnera su finalidad. Al estudiar el concepto de acto lícito e ilícito, no tocaremos el problema de las sanciones, ya que en este ensayo, únicamente intentaremos poner de manifiesto las características y manifestaciones del ilícito jurídico circunscribiéndolo al ámbito del Derecho Administrativo. Por lo que ya tendremos oportunidad de señalar que en dicho ámbito, la idea de "sanción" desempeña un función diferente a la de "pena", toda vez que la primera constituye para la Administración un derecho subjetivo y por ende susceptible de ser ejercitado potestativamente, en tanto que en el ámbito del Derecho Penal, la "pena" deberá ser necesariamente impuesta.

#### VI.—CONSIDERACION SUBJETIVA Y OBJETIVA DEL ILICITO. Y REDUCCION DE ESTAS A UNIDAD

Para hacer más precisa la idea de lo que se va a tratar de estudiar, es de gran importancia señalar las concepciones doctrinales que se encuentran en franca oposición al respecto, y consiguientemente el intento de reflejar la disparidad de opiniones y por ende la idea de una mayor y mejor comprensión sobre el tema. De tal manera, COSSIO Y CORRAL, nos dirá, (20) que la ilicitud subjetiva es aquella que tiene como base una culpa (dolo o negligencia de su autor) definiéndose entonces como ilicitud subjetiva; y dice que en caso de que provenga la ilicitud, de un acto no culpable, cuando por no conocer los hechos a que se refiere una determinada prohibición legal, o lo que es lo mismo por ignorancia excusable de la Ley se infringe el ordenamiento jurídico, se estará ante un supuesto de ilicitud objetiva.

Al respecto PUIG BRUTAU habla de un elemento subjetivo (culpa del autor) admitiendo los casos que aun siendo no permitidos o contrarios a derecho no se califican de actos ilícitos y pueden dar origen a indemnizar sin concurrir ninguna clase de culpa o negligencia, como actos o casos excepcionales de "responsabilidad objetiva".

DELIYANNIS, armoniza y complementa los conceptos subjetivos y objetivos, asimismo señala que éstos parecen irreconcilia-

bles, pero que su oposición es más bien aparente que real y es que las dos teorías no han llegado, dice hasta el fin último de su sistema y añade que ambas pueden ser reducidas a esta idea única; un acto o una abstención son objetivamente ilícitos y por ende constitutivos de falta, desde que su autor ha violado una norma jurídica, siendo esta idea cierta y, recuerda serlo así para las llamadas teorías objetivas. A continuación, el autor se plantea el problema en torno a dilucidar en que forma resuelven esto las mencionadas teorías objetivas, toda vez que dichas teorías afirman que obra de manera ilícita aquél que "obra sin derecho", preguntándose, en que momento se habrá actuado sin derecho, ya que el derecho positivo mantiene el principio general de que lo que no esté expresamente prohibido es permitible, lo cual hará que la conducta del hombre quede circunscrita a los límites constituidos por la serie de mandatos y prohibiciones del orden jurídico. Por lo cual el autor se pronunciará incuestionablemente en el sentido de considerar el acto ilícito como aquél que viola lo que está prohibido, diciendo que resulta evidente que incluso en el espíritu de los partidarios de la teoría subjetiva, la ilicitud de un acto consiste en la violación de una regla de conducta objetiva, es decir en la violación de una norma de régimen jurídico.

#### **VII.—ILICITUD OBJETIVA Y RESPONSABILIDAD OBJETIVA. SUS DIFERENCIAS**

Como hemos indicado en la parte que antecede, y con objeto de analizar más detenidamente el problema, de tal modo que queden más precisas las diferencias existentes al respecto sobre la ilicitud, trataremos de destacar tanto las diferencias como las similitudes entre las consideraciones objetivas de la ilicitud y la responsabilidad objetivas. Se recordará que momentos antes, expresábamos que en los actos jurídicos encontramos que existen algunos que no siendo imputables al agente a título de culpa o negligencia, no obstante ello, le acarrea una responsabilidad al agente, aunque de manera excepcional o accidental, pero, por lo mismo, a pesar suyo, lo obligan a indemnizar al ofendido como es el caso de la responsabilidad civil proveniente de un atropello.

llamiento (delito denominado imprudencial) en el cual el manejador de un vehículo causa lesiones a un peatón y no obstante de que se aduzca al respecto que esto se debió a una causa ajena a su responsabilidad como es la excluyente determinada por el peritaje legal en el sentido de que "por una falla mecánica" se hizo imposible controlar dicho automóvil, siendo éste un incidente civil dentro del proceso penal, para la obtención de la reparación del daño, señalándolo así nuestro Derecho Positivo en la siguiente jurisprudencia: S. C. Jurisp. def., 6a. época, 2a. parte, número 250.

Este tipo de responsabilidad es propiamente un problema que el Derecho ha resuelto de manera práctica: consiguiendo que personas o entes que por una desmesurada extensión de los principios imperantes en el Derecho Penal quedan exentos de una atribución de responsabilidad, vengan sin embargo a hacer frente a las consecuencias o resultados de dicha conducta, de aquí la importancia de diferenciar la ilicitud objetiva de la responsabilidad objetiva y de éstas con la responsabilidad subsidiaria son verdaderos casos, en unos de ilicitud y en otros, de responsabilidad objetiva.

Con respecto a los casos de responsabilidad objetiva, examinaremos para el efecto, los consignados en el artículo 31 de la Ley de Minas Italiana, de la cual MONTEL (21) al hacer un minucioso análisis, señala cómo es un argumento fundamental para excluir el requisito de culpa, para la resarcibilidad del daño, el contenido del mencionado precepto: "el concesionario está obligado a resarcir todos los daños producidos por el ejercicio de la minería". Y en iguales términos se pronunciará la Ley Española de Minas, de 19 de febrero de 1944, al establecer en el artículo 38 que el poseedor o titular de un permiso de explotación, será responsable de los daños que ocasione con sus trabajos, incluyendo los producidos a minas colidantes por intromisión de labores, acumulación de aguas, invasión de gases y otros accidentes similares originados por la mencionada explotación de las minas. De lo cual se desprende que estamos ante dos supuestos en los que no encontraremos bases para considerarlos como de ilicitud subjetiva ni objetiva, y sin embargo obligación de indemnizar, esto es precisamente lo que hemos expuesto anteriormente,



tales casos constituyen una "responsabilidad" por riesgo u objetiva. Observamos también que en estos casos se produce una actividad lícita subjetiva y objetivamente considerada, y que a consecuencia de dicha actividad al causarse un daño, surge frente al titular del derecho lesionado una responsabilidad, generalmente de indemnización del daño o perjuicio. En ninguno de estos casos parte el legislador de actividades que aún remotamente pudieran constituir una infracción al ordenamiento jurídico, y por lo tanto aún menos podríamos hablar de dolo o culpa en tales supuestos en la realización de dicha conducta, si se ha producido una obligación de indemnizar, esto es dado en función al interés tutelar que el Estado mantiene por los trabajadores, tal es el caso de nuestro derecho laboral mexicano, en que la mencionada Ley, es resultante directa de ese interés por proteger a la clase trabajadora del País. Siendo en ello, la primera Constitución que así lo establece en su propio texto, adelantándose cronológicamente y por consiguiente, dando así una palpable muestra de reconocimiento a la seguridad social.

Deberá hacerse notar que tanto en el supuesto de ilicitud objetiva como en el supuesto de responsabilidad objetiva, la consecuencia o sea la obligación de indemnizar es la misma, sin embargo en la base hay algo distinto esencialmente, presencia de ilicitud en el primer caso y ausencia de ella en el segundo caso, lo cual hace que en muchas ocasiones al recoger la ley casos concretos que denomina de responsabilidad subsidiaria, lo que está haciendo es plasmar situaciones definidas de responsabilidad, pero a consecuencia de un acto ilícito, pero que no lo expresa así porque según los mencionados principios penales resultaría poco menos que postura herética.

Es de gran importancia hacer notar que ha sido la doctrina civil la que se ha avocado al estudio de los problemas de responsabilidad sin culpa, ya que las actuales tendencias son en el sentido de que el hombre responda aunque haya actuado con la debida previsión y prudencia y sin posibilidad de preveer el evento dañoso. (22) Tal actuación del derecho moderno ha sido plasmado en la legislación obrera, lugar en donde ha tenido excepcional desarrollo, a fin de no dejar en el desamparo al trabajador,

al respecto GARCIA OVIEDO (23) señala las tres etapas por las cuales ha atravesado el Derecho del Trabajo respecto al proceso justificativo de las responsabilidades en materia de accidentes de trabajo, en orden cronológico.

**PRIMERA ETAPA:** La delictiva o culposa. En esta etapa, la responsabilidad del empresario o Patrono, se configuraba únicamente en el caso de que quedase comprobada la causa como debida a la propia voluntad del patrón o sea que se exigía una relación de imputabilidad a cargo de dicho empresario, por no haber observado la empresa las condiciones de seguridad requeridas para evitar el accidente de trabajo, y sin culpa del empresario, no se produciría la responsabilidad del patrón para indemnizar, dejando en el desamparo al trabajador y a los que de él dependían, con lo cual se marcó una etapa de franca inseguridad social.

**SEGUNDA ETAPA:** Denominada Contractual, la cual mediante un contrato de trabajo o relación de trabajo, compromete al patrono a garantizar al obrero su seguridad personal al considerarse en esta etapa que la culpa debería ser separada de los accidentes del trabajo, diciendo que si los accidentes de trabajo se producen durante la tarea correspondiente y dicho trabajo se encuentra relacionando al trabajador con el patrono, entonces se debería de referir a dicho contrato de trabajo cualquier accidente que sufriera el trabajador a excepción de que se comprobase que hubo culpa en el obrero por el accidente sobrevenido. Esta concepción contractual dice GARCIA OVIEDO es una construcción más humana y más favorable al trabajador que la tesis de la culpa subjetiva.

**TERCERA ETAPA:** La del riesgo profesional. Esta etapa surge en un avance de la seguridad social, de la que se dice, equi-para al hombre con la máquina y por ende ha sido calificada de poco humanista, pero es de considerarse que en ella, el ejercicio profesional está mayormente garantizado que en las anteriores etapas, al prescindirse en ella de la culpa y estimando que la responsabilidad se origina de la propia existencia de la empresa, de la peligrosidad que ésta implica, al considerarse que es un com-

mento subjetivo es aquél que responderá o soportará las consecuencias, en función a una relación o deber de carácter de subordinación, de tutela, de vigilancia, de insolvencia económica, tales consecuencias que dimanen de dicha relación, lo responsabilizan a indemnizar o reparar el daño sin que para ello sea necesario que este segundo elemento subjetivo de dicha relación, efectúe una conducta que no podrá ser considerada ni objetiva ni subjetivamente ilícita, aunque queremos hacer resaltar que en el aspecto subjetivo del primero sí existirá una conducta ilícita y que frente a los perjuicios causados, será la segunda quien lo soporta, generalmente indemnizando.

Al respecto, en nuestro derecho positivo, podemos citar algunos supuestos tanto en el orden civil como en el penal y asimismo en el ámbito de lo Administrativo. Siendo en el primero de los mencionados, lo que estipula el artículo 1918 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, o se responsabiliza a las personas morales de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones. En igual sentido destaca la actuación consignada en el artículo 1924 del citado ordenamiento civil, al expresar que se presume que los patronos y los dueños de establecimientos mercantiles incurren, bien sea en una culpa "in vigilando" o en una culpa por mala elección "in eligiendo" cuando sus empleados u operarios causan daños en la ejecución de los trabajos que les encomiendan. (S. J., t. LXXXVII, pág. 275). Igualmente, el artículo 1919 responsabiliza a los que ejercen la patria potestad en relación a los menores a su cargo. Asimismo, el artículo 1921 lo hace con respecto de quienes ejercen la tutela de incapacitados. Por su parte el artículo 1920 responsabiliza a los directores de colegios o talleres por el control o cuidado respecto a los menores allí depositados por sus padres. El artículo 1925, también es otro supuesto de responsabilidad subsidiaria, toda vez que responsabiliza a los jefes de casa y a los hosteleros en las irregularidades que los sirvientes a su encargo realicen.

En el orden penal también encontraremos supuestos de carácter subsidiario tales son las conductas recogidas en el artículo 32 del Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Fede-

rales, dicho artículo recoge tales conductas consanguando la mencionada responsabilidad absidiaria, sin responsabilidad penal. El artículo 29 del citado ordenamiento habla de la reparación de la pena, como "pena pública" y deja expedito el camino a la reparación de carácter civil exigible a terceros, la que se tramitará en forma de incidente en los términos que fije el Código de Procedimientos Penales, siendo exigible ésta de conformidad con los artículos 590 a 599 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

A este respecto, o sea la exigibilidad de la mencionada obligación, es de importancia señalar que nuestro máximo Tribunal ha sustentado muy variadas y contradictorias opiniones, al decir primeramente que: "La resolución que se dicte en un proceso, declarando que ha prescrito la acción penal, no impide hacer efectiva la responsabilidad civil proveniente de delito; y por tanto, en nada afecta la suerte del incidente respectivo, por lo cual no puede tenerse como tercero perjudicado al acusador, en el amparo que se pida contra la sentencia de que no ha prescrito la acción penal". (24) Siendo esta opinión expresada en el año de 1926 por nuestro máximo Tribunal de Derecho, la cual sin duda está reflejando una clara y certera visión del problema, pero posteriormente en el año de 1947 sustenta ésta muy diferente y contradictoria opinión al sentenciar que: "La responsabilidad civil proveniente de delito, es una consecuencia ineludible de la penal, y si ésta no existe, tampoco puede existir aquella, si se tiene en cuenta que, faltando la causa, no pueden existir los efectos". (25) Agravándose más esto al interpretarse que la sentencia penal se refleja en la civil, con lo cual se da por terminado la exigibilidad de la reparación del daño si la sentencia penal ha sido de carácter absolutorio. Con lo cual quedan sin posibilidad de indemnización, todos aquellos daños provenientes de la responsabilidad sin culpa, así como los daños provenientes de una conducta culposa en el orden civil, y que no siéndolo para el orden penal, es absuelto el actor en la sentencia penal.

Ahora bien, por lo que toca al ámbito del Derecho Administrativo, aquí se constata un avance muy acertado en un regimen de Derecho, como el nuestro, al admitir el Estado un principio

de "autolimitación" de su poderío, toda vez que si bien, en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal en su artículo 1928, imponía la necesidad de que para que éste respondiera subsidiariamente de sus empleados o funcionarios cuando en ejercicio de sus funciones causaban perjuicios a terceros, se demostrase la insolvencia de los mismos, esto ha sido superado con la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, de fecha 31 de Diciembre de 1941, (26) en la cual se mantiene el criterio de no ser necesario el demandar previamente a los mencionados empleados o funcionarios cuando sus actos u omisiones impliquen una culpa en el funcionamiento de los servicios públicos. La admisión de el principio por el cual el Estado reconoce esa responsabilidad subsidiaria, es síntoma de adelanto y garantía para los particulares, toda vez que el Derecho es por antonomasia reciprocidad o bilateralidad en sus relaciones.

Al respecto GABINO FRAGA, (27) afirmará: "La situación que se acaba de exponer hace pensar fundadamente que la Legislación mexicana se ha mantenido en un estado de atraso tal que bien puede decirse que no se ha logrado en nuestro país un verdadero Estado de Derecho, pues como se ha sostenido "un sistema de responsabilidad de la Administración... es esencial a la existencia del Estado de Derecho"

## CITAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO I

- 1.—GIANNINI MASSIMO SEVERO.—Gli Elementi Degli Ordinamenti Giudici. Milán. Rivista Trim. Diritto Pubblico. 1958. Pág. 219.
- 2.—ZANOBINI GUIDO.—Le Sanzioni Amministrative. Turin. Fratelli Bocca 1924. Pág. 136.
- 3.—ZANOBINI GUIDO.—Cita anterior.
- 4.—ALESSI RENATO.—Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano. Milán. Giuffrè Editor. 1960. 3a. Edición. Pág. 254.
- 5.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Tratado de Derecho Penal. Buenos Aires. Editorial Losada. 1958. 2a. Edición. Tomo III. Pág. 954.
- 6.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Cita anterior, Pág. 955.
- 7.—PETROCELLI BIAGIO.—L'Antigiuridicità. Padova. Editorial Cedam. 1947 (Reimpresión) Pág. 3.
- 8.—CARNELUTTI FRANCESCO.—Teoría General del Derecho. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. (Traducción Española). 1955. Pág. 292.
- 9.—DUS ANGELO.—Teoria Generale Dell'Illecito Fiscale. Milán. Editorial Gioffrè. 1957. Página 60.
- 10.—MEZGER EDMUNDO.—Tratado de Derecho Penal. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1953. (Traducción Española) Tomo I. Págs. 279 y 297.
- 11.—PUIG PEÑA FEDERICO.—Derecho Penal. Barcelona. Editorial Claraso. 1944. Tomo I. Pág. 156.
- 12.—ENNECCERUS LUDWIG.—Derecho Civil. Barcelona. Editorial Bosch. 1950. Tomo I Vol. II (Reimpresión) Pág. 433.

- 13.—BORJA SORIANO MANUEL.—Teoría General de las Obligaciones. Tomo I. 1959. Editorial Porrúa. Pág. 97 Núm. 35.
- 14.—BORJA SORIANO MANUEL.—Cita anterior.
- 15.—LEHMANN HEINRICH.—Tratado de Derecho Civil. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. Tomo I. Pág. 195.
- 16.—DUGUIT LEON.—Traite de Droit Constitutionnel. París. Editorial Sirey. 1921. Pág. 219.
- 17.—OERTMANN PAUL.—Introducción al Derecho Civil. Barcelona. Editorial Labor. 1933. Pág. 177.
- 18.—ENNECCERUS LUDWIG.—Derecho Civil. Barcelona. Editorial Bosch. 1050. Tomo I Vol. II. Pág. 8.
- 19.—RUGGIERO ROBERTO.—Instituciones de Derecho Civil. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. (Traducción Española) 1929. Vol. I. Pág. 246.
- 20.—COSSIO Y CORRAL ALFONSO DE.—El Dolo en el Derecho Civil. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1955. Pág. 68.
- 21.—MONTEL ALBERTO.—Problemas de la Responsabilidad y del Daño. Alcoy. Editorial Marfil. 1955. Pág. 283.
- 22.—ENNECCERUS LUDWIG.—Derecho Civil. Barcelona. Editorial Bosch. Vol. II. Pág. 450-451.
- 23.—GARCIA OVIEDO CARLOS.—Tratado Elemental de Derecho Social. Sevilla. Editorial I. G. A. S. A. 2a. Edición. 1946. Págs. 329 y siguientes.
- 24.—CENICEROS ANGEL Y GARRIDO LUIS.—La Ley Penal Mexicana. México. 1932. Editorial Botas. Pág. 119.
- 25.—AGUILAR QUIROZ SALVADOR.—T. XCIII, Pág. 1434. 4 Votos. 11 Agosto 1947.
- 26.—LEY DE DEPURACION DE CREDITOS A CARGO DEL GOBIERNO FEDERAL.—Diario Oficial. México. 31 diciembre 1941. Artículo 10.
- 27.—FRAGA GABINO.—Derecho Administrativo. México. Editorial Porrúa. 1962. 9a. Edición. Pág. 447. (Luis Legaz y Lacambra).

## CAPITULO II

- I.—LA UNIDAD CONCEPTUAL DEL ILICITO JURIDICO Y SU PLURALIDAD DE MANIFESTACIONES.
- II.—DIFERENCIAS ENTRE LAS DISTINTAS MANIFESTACIONES DEL ILICITO.
  - A) Diferencia Determinada por la Sanción.
    - 1) Ilícito Penal e Ilícito Civil.
    - 2) Ilícito Penal, Ilícito Civil e Ilícito Administrativo.
  - B) Diferencia Determinada por el Ordenamiento Jurídico Infringido.
- III.—LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS DIVERSAS MANIFESTACIONES DEL ILICITO JURIDICO.
- IV.—ESTADOS DE SUJECION.
  - A) Las Relaciones Generales de Poder.
  - B) Las Relaciones Especiales de Poder. Características y Diferencias.
- V.—EL ILICITO ADMINISTRATIVO SEGUN LOS ESTADOS DE SUJECION.



## CAPITULO II

### I.—LA UNIDAD CONCEPTUAL DEL ILICITO JURIDICO Y SU PLURALIDAD DE MANIFESTACIONES.

En la parte que antecede hemos tratado de exponer un concepto de ilícito jurídico para después intentar construir la idea o concepto de "ilícito jurídico administrativo". Para el efecto, es de importancia el destacar que las características de dicho ilícito jurídico siempre serán las mismas y que no variarán al ser utilizadas expresiones tales como ilícito civil, ilícito penal o ilícito administrativo, si bien es en el campo de lo penal, en donde parece tener mayor relieve su aplicación y por ende, tal parece que ello nos hace pensar en la existencia de diversas características o diversos tipos de ilícitos, no siendo esto así, toda vez que la unidad conceptual del mismo nos permite considerar al ilícito como una infracción a uno o varios ordenamientos jurídicos especiales, siendo como es lógico suponer, que se podrán apreciar una serie de diversas manifestaciones en la infracción ya sea que se infrinja el ordenamiento jurídico civil o el administrativo; esto es, lo que si tendrán caracteres propios o diferentes, es decir, por las consecuencias que se produzcan en cada ordenamiento, pero es de capital importancia ratificar que el contenido significativo del concepto de "ilícito jurídico" es el mismo en cualesquiera de los ámbitos del Derecho en el que se le analice o aplique éste. La existencia de una diversidad de ordenamientos jurídicos, aportará, en concepto de calificativo, una serie de circunstancias accidentales que serán las que en definitiva van a permitirnos hablar de las diversas manifestaciones del ilícito jurídico.

## II.—DIFERENCIAS ENTRE LAS DISTINTAS MANIFESTACIONES DEL ILÍCITO

Para el efecto, habremos de considerar o analizar detenidamente, el ilícito y obtener una base diferenciadora que nos permita hacer la separación entre cada una de las manifestaciones del ilícito jurídico. Encontrando que existen dos criterios al respecto, siendo ellos: A) Diferencia determinada por la sanción; B) Diferencia determinada por el ordenamiento jurídico infringido.

### A) DIFERENCIA DETERMINADA POR LA SANCION.

Respecto a esta diferenciación, que se basa en las características de las diversas manifestaciones del ilícito jurídico, es pertinente exponer que tiene un gran número de adeptos entre los tratadistas contemporáneos, siendo dicha diferenciación o criterio para obtener su aspecto determinante, el basado principalmente en lo que respecta a la trascendencia, relevancia y sobre todo a los elementos exteriores, en los que parecen tener preponderancia los efectos que la causa, o sea las características de la sanción, preferentemente a sus antecedentes naturalísticos.

#### 1.—*Ilícito Penal e Ilícito Civil.*

Esta distinción es de las más difíciles y de las que mucho se han preocupado en analizar los juristas, ya que al parecer existe una marcada discrepancia doctrinal en los criterios que son sustentados al respecto. Intentaremos abordar el problema, señalando que para FRANCESCO CARNELUTTI (1) existe una categoría de actos ilícitos no delictivos y su presencia mueve al autor, a plantear la diferenciación entre los actos ilícitos penales y los actos ilícitos civiles, diciendo que para él, hay una razón que está basada únicamente en la sanción "según la especie de la sanción a la que se refiere el efecto del acto ilícito (restitución o pena) se distingue lo ilícito civil de lo ilícito penal". (2)

Al respecto, considera como valoración diferencial entre ambos ilícitos, la intensidad así como la relevancia existentes en

función a la noción de ilicitud, nos dice SILVA MELERO, y agrega que en la ilicitud civil, ésta, se presenta o se muestra valorada preferentemente en sus elementos exteriores, con criterios económicos, asumiendo una figura particularmente objetivizada en la cual prevalece el elemento material sobre el elemento subjetivo y donde se destaca más el efecto que la causa. En tanto que en el ilícito penal, éste se presenta preferentemente valorado en función a la voluntad que lo produjo, o sea, predominando el elemento subjetivo sobre el elemento material y destacándose la causa sobre el efecto. De lo antes expuesto, el mencionado autor señala que en relación al problema sustentado en la diferenciación del ilícito civil y el ilícito penal, concluirá diciendo que estaremos ante una ilicitud meramente civil cuando el hecho ilícito previsto explícita o implícitamente en la norma civil no es tratado por la Ley Penal como delito, toda vez que de esta manera no habrá duda acerca de su punibilidad y agrega, que el problema se volverá más difícil en el caso específico en que un mismo hecho es sancionado simultáneamente por los dos ordenamientos jurídicos (el penal y el civil) siendo en estos casos en donde el autor opta por un criterio político en el cual, nuevamente hace mención de la trascendencia la relevancia o la alarma, y más que nada a la situación de peligro que involucra.

BIAGIO PETROCELLI (3) afirmará al respecto, que para la determinación del ilícito, el criterio a seguir no podrá ser otro que el de la sanción.

## 2.—*Ilícito Penal, Ilícito Civil e Ilícito Administrativo.*

Es de observarse que en la diferenciación entre estas tres distintas manifestaciones del ilícito, la mayor parte de los tratadistas, lo hacen a partir de sus consecuencias o sea en el efecto y no así en la causa, lo cual sería lo más indicado. Al respecto, FERRER SAMA (4) señala, que la diferencia no es de naturaleza sino de consecuencias, afirmando asimismo que la unidad conceptual del ilícito es precisa y que por ende, se puede afirmar que es ilícita una conducta cuando se opone al ordenamiento jurídico, aclarando, que en unas ocasiones el ordenamiento jurídico le ha seña-

lado al hecho, sanción civil, otras veces, sanción administrativa o penal, lo cual hace que se pueda hablar de ilícitos en los tres mencionados ordenamientos.

Con igual criterio, también en razón de la naturaleza de la sanción se pronunciará para obtener la diferenciación entre el ilícito penal y el ilícito administrativo, el tratadista ELIO CASSETTA (5) al afirmar que se entenderá por ilícito penal el "reato" al cual el ordenamiento reconoce una pena criminal y por ilícito administrativo aquel hecho que el ordenamiento señala una sanción de tal índole, y agrega que la diferenciación entre ambos ilícitos no es más que la fundada por sus respectivas sanciones. (6)

En igual sentido se pronunciará GIOVANNI MIELE (7) el cual nace un análisis de las distintas formas en las que se producen las consecuencias o sea, dice que, las sanciones indicarán claramente el tipo de ilícito que las constituye, así, en el caso del ilícito civil, su consecuencia se traducirá en una responsabilidad de carácter patrimonial y asimismo indica que si la sanción se limita a la obligación de resarcir el daño patrimonialmente, será un supuesto de ilicitud civil. En el caso de que la sanción sea de las que imponen pena privativa de la libertad y que asimismo se encuentran dichas sanciones previstas en el Código Penal y se le requiere para su aplicación o ejecución de un procedimiento jurisdiccional, estaremos ante un supuesto de ilicitud penal, y que se tratará de un ilícito administrativo, cuando se impone la sanción, en ejercicio de una función de la Administración y que la sanción constituya principalmente en pena pecuniaria o también lo podrá ser, la privación de determinados beneficios.

## B) DIFERENCIA DETERMINADA POR EL ORDENAMIENTO JURIDICO INFRINGIDO.

De lo que antecede, habremos deducido lógicamente, que las ideas o criterios sustentados, han sido encaminados o dirigidos básicamente a destacar o señalar, que es en la consecuencia, en donde se encuentra el aspecto diferencial de cada correspondiente supuesto de ilícito.

Ahora bien, por lo que respecta a la posición que adopta MIELE, pudimos observar que además de hacer mención a la consecuencia, también toma en consideración a los procedimientos que son aplicados, así como las características que influyen, en el carácter jurisdiccional o no jurisdiccional del ente que sanciona. Pero aún así, es de considerarse que falta una mayor penetración en la propia sustantividad de la nota diferenciadora implícita en la consecuencia que importa el ilícito correspondiente, pues no es suficiente la concurrencia de tales nociones para darnos cuenta de una precisa distinción entre las diversas manifestaciones del ilícito, toda vez que la consecuencia es la que vendrá determinada por la naturaleza de la causa, lo cual requiere de una investigación más detenida para ver si entre las distintas manifestaciones del ilícito jurídico, se puede obtener alguna nota que con toda precisión y pulcritud jurídica puede determinar el diverso sentido o carácter de la sanción aplicable a cada caso específico, dado en función al respectivo ordenamiento infringido, todo ello sin variarse la esencia del concepto unitario de "ilícito jurídico".

Al respecto, parece ser la única solución a este problema, el volver hacia la idea de pluralidad de ordenamientos jurídicos, recordando para el efecto, cuando decíamos al respecto de las normas, que éstas deberían de poseer un principio de validez, o sea, nos referíamos a la eficacia; es de suponer que podremos llegar a concluir en el sentido de que según sea el ordenamiento jurídico general el infringido, o alguno de los ordenamientos jurídicos especiales, los vulnerados por el acto ilícito, se estará en presencia de un ilícito de tal o cual naturaleza, según las propias y específicas características del ordenamiento jurídico infringido, lo cual nos da la oportunidad de poder diferenciar un ilícito de otro, en función al ordenamiento infringido y así, siguiendo por este camino estaremos en posibilidad de apreciar que la característica de la sanción impuesta en cada caso específico de infracción, será expresión del propio ordenamiento vulnerado.

Con lo que se ha indicado, se podrá ahora expresar, que en modo alguno la sanción pueda ser la nota determinante en la diferencia entre uno y otro ilícito según vulnere a uno u otro or-

denamiento jurídico, ya que las propias y específicas características de cada ordenamiento nos darán la pauta correspondiente para obtener la precisa diferenciación de cada ilícito, penal, civil, o administrativo, y no requerir del análisis en la consideración del "efecto", sino mejor y con mayor precisión, en la "causa". Toda vez que la sanción, en la práctica, podemos ver en múltiples ocasiones tener idénticas características, como sucede en la aplicación al caso de un ilícito penal y de igual manera lo observamos en el caso de el ilícito civil o administrativo, tal es el caso de aquellas infracciones que aún siendo distintos los ordenamientos jurídicos infringidos, se han señalado en éstos una multa; ahora bien, se podrá argumentar al respecto que dicha multa en uno y otro ordenamiento, aún cuando coincidan en su imposición, lo hacen cada uno de los mencionados ordenamientos con una finalidad distinta, siendo precisamente esta objeción, la que nos dará la razón, ya que si la finalidad es diferente en cada ordenamiento jurídico, entonces resultará lógico penetrar a la íntima realidad del concepto de ordenamiento jurídico, para que con base en este concepto, de su análisis, se infieran las notas diferenciales que habrán de poseer los ilícitos penales, civiles o administrativos, con lo cual habremos localizado dichas notas en la "causa" que los origina y no por ende en las consecuencias o "efectos", determinados estos en la sanción". Lo cual de otra manera dicho, será, devolver el planteamiento del mencionado tema al estudio del campo del ordenamiento jurídico, para que de éste, se obtengan a su vez, las propias y específicas características que habrán de individualizar a los ilícitos en sus manifestaciones respectivas y al propio tiempo ello, sin perder su unidad conceptual en el mundo jurídico, como instituciones o principios de validez universal en el Derecho.

De otra forma, en caso de ser posible aceptar la diferencia entre ilícito civil e ilícito penal por ejemplo, sobre la base de que el primero lesiona al derecho objetivo y el segundo entrañaría una lesión a un derecho subjetivo, es de considerarse si podrá o no ser posible esto, o sea, infringir un derecho subjetivo sin que al propio tiempo resulte vulnerado el ordenamiento jurídico como expresión del derecho objetivo, al respecto FERNANDO GARRIDO FALLA (8) manifiesta que la conexión existente entre

derecho subjetivo y ordenamiento jurídico, es de tal naturaleza que el desconocimiento o vulneración de aquél constituye siempre, y simultáneamente, infracción de la norma jurídica.

De lo cual, en resumen, podemos constatar la existencia de ilícito penal, cuando resulte infringido el ordenamiento jurídico general que el Derecho Penal tutela (9) asimismo, en el caso del ilícito civil cuando sea vulnerado el ordenamiento jurídico civil y así por lo consiguiente en el ámbito administrativo.

### III.—LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS DIVERSAS MANIFESTACIONES DEL ILICITO JURIDICO

Es posible hablar de compatibilidad en las diversas manifestaciones del ilícito jurídico toda vez que como hemos puesto de manifiesto, el carácter unitario de éste, su presencia puede resultar concurrente y al hablar de ilícito penal o de ilícito civil o de ilícito administrativo, podremos constatar que en un mismo acto se podrá infringir simultáneamente el ordenamiento jurídico general del Estado y alguno otro de carácter especial, o también ser dicho acto, constitutivo de una infracción a dos o más ordenamientos jurídicos especiales; igualmente se podrá decir de la ilicitud del acto, sin confundirse esta expresión con la de acto ilícito, siendo característica diferencial entre estas expresiones la necesaria presencia de un aspecto de carácter psicológico, pero ello no es imprescindible para la constitución de el concepto de ilícito como ya anteriormente pusimos de manifiesto.

Asimismo, se podrá constatar que un acto puede infringir al propio tiempo el ordenamiento jurídico privado así como el ordenamiento jurídico especial o general, o lo que es lo mismo, la ilicitud de un acto puede vulnerar al mismo tiempo al ordenamiento jurídico tutelado por el Derecho Penal y al Administrativo, resultando de ello, la aplicación de diversas sanciones con arreglo a ambos ordenamientos, para el efecto consideramos como un ejemplo de lo anteriormente expuesto, la conducta tipificada por el artículo 219 del Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales, señalando dicho artículo la penalidad que podrá imponer al sujeto activo que específicamente señala a su vez el ar-

título 220 del citado ordenamiento jurídico, el cual se refiere al supuesto jurídico que requiere la conducta ilícita en el delito de "peculado", señalábamos anteriormente, el sujeto activo de este delito lo constituye: "Toda persona encargada de un servicio público"; pudiéndose incluir en este supuesto o alguna persona considerada como "funcionario público" y al considerar a éste dentro de dicho supuesto, observaremos que por ende tendrá éste una personalidad que lo vincula con la Administración Pública, lo cual hará que en función de esta especial relación de sujeción, el mencionado funcionario, habrá infringido necesariamente el ordenamiento jurídico del Estado y cuya tutela compete tanto al orden penal como al administrativo, ya que al propio tiempo habrá vulnerado normas que expresamente lo relacionen con la Administración, con lo cual podremos concluir diciendo, que a tal individuo se le sujetará a la vez a un procedimiento jurisdiccional de índole penal y al mismo tiempo a otro que se le podrá calificar de administrativo. Su conducta ilícita ha vulnerado por partida doble al ordenamiento jurídico con base en la dualidad de infringir el ordenamiento penal y también violar el ordenamiento jurídico administrativo; de igual manera es de considerar que la conducta ilícita de quién ostenta un grado académico o profesional podrá resentir en su actitud una doble consecuencia, primeramente, la pena en si misma y posteriormente la "destitución" o "inhabilitación" para poder ejercer determinada profesión, lo que da también la idea de ser una, la medida penal, y la otra consecuencia de carácter administrativo será, la inhabilitación o destitución para ejercer una profesión.

Al respecto, cabe hacer la consideración que en forma muy especial y en referencia al ilícito fiscal hace el tratadista ANGELO DUSS (10) quién al señalar esta concurrencia de ilícitos que indicábamos anteriormente, dice: "constituirá delito todo atentado o toda lesión al derecho soberano del Estado a la percepción de los tributos; contravención o ilícito administrativo toda violación a las disposiciones de control y a aquellas que imponen la obligación de atender oportuna y regularmente el tributo: ilícito civil, todo comportamiento que haya tenido por consecuencia un daño patrimonial para el Estado u otro ente público".



Es de considerarse que al hacer la consideración del análisis que efectuase dicho autor, éste parece que más bien que en plantear la concurrencia de ilícitos, estaba pensando en la concurrencia de responsabilidades, pero de cualquier forma, esto viene a poner de manifiesto que la ilicitud de una conducta, puede tener distintos perfiles al propio tiempo y éstos operan de manera independiente entre ellos, con lo cual quedará de manifiesto la compatibilidad de las diversas aplicaciones del ilícito que indicábamos al inicio del tema.

Resulta de gran importancia, el dejar bien asentado en el curso de este trabajo, el que dicha compatibilidad que ya hemos mencionado anteriormente, sólo podrá admitirse desde el punto mismo que la conducta infrinja dos ordenamientos jurídicos diferentes en el mismo acto ilícito, pues solamente así es posible negar la aplicación del principio denominado "non bis in idem" que impide la sanción doble en el propio ordenamiento, lo cual consagra nuestro Código Político Fundamental en el texto estipulado en su artículo 24 al decir categóricamente que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que se le absuelva o se le condene en el juicio. Es únicamente cuando en concurrencia, resultan infringidos dos ordenamientos jurídicos distintos y es en el caso mencionado cuando se podrán compatibilizar las sanciones, mismas que tendrán diferentes finalidades.

También es preciso señalar que el planteamiento que estamos tratando de exponer acerca del ilícito jurídico administrativo lo hacemos desde el punto de vista del administrado, frente al ordenamiento jurídico administrativo, o sea desde el punto de vista del administrado en sus relaciones con la autoridad administrativa, y no partiendo del de la consideración de la autoridad administrativa.

El administrado se encuentra frente a la Administración en una relación denominada de sujeción y su violación al ordenamiento jurídico administrativo constituirá un ilícito administrativo, siendo que al realizarse éste, la Administración tiene como potestad el poder aplicar sanciones de muy diversos contenidos.

(11)

Al respecto, queremos hacer la consideración acerca del ilícito administrativo, destacando que no es requisito que necesariamente el administrado cause un daño con su propia actividad ilícita frente a la Administración sino que, la simple no observancia de el ordenamiento jurídico general administrativo o del ordenamiento interno de la misma, lo constituirán de tal forma, y como es lógico pensar, la sanción que esto le acarreará al administrado podrá ser de muy variada índole o contenido, asimismo, será suficiente que se produzca cualesquiera inobservancia o infracción de los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico administrativo. (12)

La inobservancia de el ordenamiento jurídico administrativo por parte del administrado nos puede llevar a dos puntos de vista diferentes, siendo en el primero de ellos, cuando la ilicitud de éste, contrasta con un deber particular impuesto al administrado en función de una relación determinada con la propia autoridad, o por el contrario cuando no existe dicha relación del agente con la Administración y estando este al margen de toda relación que le vincula con la misma, su actitud ilícita contrasta con un deber general establecido para todos los sujetos del ordenamiento jurídico. (13)

De lo que se desprende, la necesidad de abordar el tema de las diversas situaciones en que se puede encontrar el particular o el administrado con respecto a la Administración Pública.

#### IV—ESTADOS DE SUJECION

Como anteriormente hemos expresado, se destaca la importancia de realizar un estudio acerca de las condiciones que operan en los deberes que pesan sobre los individuos que integran un Estado de Derecho. Ahora bien, del ordenamiento jurídico pueden derivarse una serie de deberes que pesan sobre todos los individuos que integran dicho Estado, en una forma genérica, o sea, sin analizar a éste, aisladamente considerado o individualizándole en función a una especial relación con la Administración Pública. En el primer caso, la gran masa de administrados se encontrará frente a la Administración en un caso de sujeción gene-

realizada no especializada, pero una porción de aquella gran masa de administrados estará, además vinculada a la Administración por medio de una relación especial y de aquí derivará una situación denominada "situación general de supremacia", en la cual se tienen deberes especiales por parte de los mismos administrados integrantes de esta vinculación para con la administración, y asimismo se tendrán especiales deberes de sujeción en la otra situación denominada de sujeción "especial", la cual comprenderá relaciones especiales de poder. (14)

Para comprender mejor este tema intentaremos desglosarlo, o sea, que trataremos de analizar separadamente cada una de las expresadas relaciones y para el efecto diremos que los estados de sujeción pueden ser considerados desde el punto de vista de; a) Como relaciones generales de poder; b) Como relaciones especiales de poder. Intentaremos ser precisos y analizar sus caracteres fundamentales así como las posibles diferencias.

#### a) LAS RELACIONES GENERALES DE PODER.

Principiaremos por decir que los derechos de supremacia (15) pueden ser ordenados en dos categorías, siendo la primera de ellas, la que comprenderá la totalidad de los derechos que constituyen la soberanía general que el Estado mantiene sobre todas las personas físicas o jurídicas que lo integran, esto como se podrá notar es lo que constituye el aspecto genérico de la soberanía tal como la concibió JEAN BODIN, sintizándola en su magistral concepto: MAJESTAS EST SUMMA IN CIVES AE SUBDITOS LEGIBUSQUE SOLUTA POTESTAS, como uno de los imprescindibles ingredientes jurídicos de todo Estado contemporáneo de Derecho.

Por lo que a la segunda categoría corresponde, pertenecerán todos aquellos derechos de soberanía que el Estado aplica en "especiales" relaciones de sujeción fundadas normalmente no en un "generale inssum", sino por medio de un acto directo suyo sobre determinadas personas. Al respecto consideran algunos tratadistas que en las relaciones existentes tanto de carácter general como las de carácter especial todas ellas dependen de la soberanía del pro-

pio Estado, y otros tratadistas consideran que en el caso específico de las relaciones especiales, estas no dependen como tales de la soberanía, sino por el contrario las consideran de poderes derivados de aquella, al afirmar que tienen las mencionadas relaciones especiales de poder su base en un ordenamiento jurídico no soberano y no territorial. (16)

Para ALESSI, (17) la posición de supremacía de la Administración resulta del hecho de ser ésta, expresión concreta del Estado actuando para la satisfacción de los intereses colectivos concretos, como titular del poder de "IMPERIO" a la par que pueden subsistir posiciones particulares de supremacía de la Administración en relación con los particulares (supremacía más acentuada que la de carácter general), teniendo, una fundamentación diferente de la simple titularidad del poder de imperio, en función a la necesaria accesoriadad de dicha posición mencionada así como en orden a relaciones de carácter intercurrentes entre la administración y los particulares y que requiere de una mayor y más acentuada supremacía de la Administración en sus funciones de interdependencia con el otro sujeto. (18)

En otros casos, se considera que la administración al ejercer su supremacía para con el administrado, lo hará en la supremacía especial o sea con base en una relación especial en la cual se da en una insuficiencia de la supremacía general de la Administración o "poder de policía" como manifestación de éste, correspondiendo al Poder Disciplinario el castigar una actitud que por los mencionados nexos o relaciones que tenga con la Administración así compete hacerse, en virtud de estar ligados a ella con respecto a las particulares relaciones existentes entre ambos. (19)

Al respecto GARCIA TREVIJANO, señala que las relaciones generales de poder de la Administración las ejerce en forma generalizada ésta, y que cuando restringe su esfera de acción a límites más comprimidos, se estará ante el supuesto denominado de relación especial en el que la Administración tiene una mayor y más cercana intervención en la que la actuación del individuo está en una relación concreta de interdependencia directa con aquélla, afirmando que surge esta supremacía "especial" en

aquellas ocasiones en que resultan insuficientes las normas policiales generales. (20)

ERNEST FORSTHOFF define a las relaciones generales de poder como aquéllas existentes entre el Estado y los súbditos (21) y agrega que el ingreso a una institución pública hace que el particular se sujete a una relación especial de poder cuyos deberes concretos son determinados por la institución.

FERNANDO GARRIDO FALLA (22) considera que del poder general de la Administración se deriva la sumisión de los particulares frente a ésta y agrega que el Derecho Público conoce de otros supuestos que determinan la existencia de unas relaciones de carácter especial. Lo que hace presuponer la sujeción genérica primeramente del individuo frente a la Administración y lo cual está en función con la simple integración del ciudadano en el seno de la organización social por el hecho de pertenecer al ordenamiento jurídico estatal y asimismo supone la existencia y sujeción de los individuos que se encuentran ligados a una especial relación de dependencia, declarando la potestad de policía como inherente al primer tipo de sujeción y la Potestad Disciplinaria como propia de la relación de sujeción especial.

#### b) LAS RELACIONES ESPECIALES DE PODER. CARACTERÍSTICAS Y DIFERENCIAS.

Al hacerse el estudio de las relaciones generales de poder, se hizo patente el que un sector doctrinal las considera como originadas en la soberanía del Estado en tanto que otros tratadistas consideran que las relaciones especiales de poder se derivan de un ordenamiento jurídico no soberano y no territorial, pero aún cuando no esté determinado dicho origen, la realidad práctica es de que podemos constatar la existencia de un ordenamiento jurídico interno de la Administración y al cual consideramos como factor real de las mencionadas relaciones especiales y asimismo en la existencia de un ordenamiento jurídico general del Estado el cual mantendrá el otro factor de las relaciones generales de poder ya mencionadas. Lo que hace adoptar una posición de cierta reserva, en la cual se considera que la definición de las men-

aquellas ocasiones en que resultan insuficientes las normas policiales generales. (20)

ERNEST FORSTHOFF define a las relaciones generales de poder como aquéllas existentes entra el Estado y los súbditos (21) y agrega que el ingreso a una institución pública hace que el particular se sujete a una relación especial de poder cuyos deberes concretos son determinados por la institución.

FERNANDO GARRIDO FALLA (22) considera que del poder general de la Administración se deriva la sumisión de los particulares frente a ésta y agrega que el Derecho Público conoce de otros supuestos que determinan la existencia de unas relaciones de carácter especial. Lo que hace presuponer la sujeción genérica primeramente del individuo frente a la Administración y lo cual está en función con la simple integración del ciudadano en el seno de la organización social por el hecho de pertenecer al ordenamiento jurídico estatal y asimismo supone la existencia y sujeción de los individuos que se encuentran ligados a una especial relación de dependencia, declarando la potestad de policía como inherente al primer tipo de sujeción y la Potestad Disciplinaria como propia de la relación de sujeción especial.

#### b) LAS RELACIONES ESPECIALES DE PODER. CARACTERÍSTICAS Y DIFERENCIAS.

Al hacerse el estudio de las relaciones generales de poder, se hizo patente el que un sector doctrinal las considera como originadas en la soberanía del Estado en tanto que otros tratadistas consideran que las relaciones especiales de poder se derivan de un ordenamiento jurídico no soberano y no territorial, pero aún cuando no esté determinado dicho origen, la realidad práctica es de que podemos constatar la existencia de un ordenamiento jurídico interno de la Administración y al cual consideramos como factor real de las mencionadas relaciones especiales y asimismo en la existencia de un ordenamiento jurídico general del Estado el cual mantendrá el otro factor de las relaciones generales de poder ya mencionadas. Lo que hace adoptar una posición de cierta reserva, en la cual se considera que la definición de las men-

cionadas relaciones no es preponderante factor en tanto que resulta mejor el expresar las características de éstas; siendo consideradas como principales características de las relaciones especiales de poder: una acentuada situación de dependencia, de la que emanan determinadas obligaciones; existencia de una relación personal; estado de limitación de la libertad; imposibilidad de establecer de antemano la extensión y conocimiento o contenido de las relaciones, así como la intensidad de las necesarias intervenciones coactivas en la esfera de los afectados; el hecho de que el individuo tiene que obedecer ciertas órdenes especiales, las que no emanan de la Ley sino que son derivadas o delegadas en función a ésta; así como el aspecto de que esto se explique en la situación de sometimiento expreso a su ingreso a determinada institución, basada esta actitud en una política de productividad y eficiencia administrativa. Siendo de considerarse que no todas estas características se darán en su total intensidad en todos los supuestos, pudiéndose observar que algunas de ellas se encuentran ausentes debido a que los supuestos elaborados no serán siempre implícitos a determinados perfiles específicos de la relación de sujeción especial como ello puede lógicamente analizado, al tratar de referirnos al elemento de voluntariedad que si bien juega su papel esencial por cuanto respecta a la situación del funcionario, no puede decirse lo mismo en lo previsto en la relación especial que mantiene el Estado para con el preso o con la situación disciplinaria correspondiente al ordenamiento jurídico en que se encuentra el militar, en sus funciones específicas.

Al respecto consideramos, que la base esencial en la fundamentación de las relaciones especiales de sujeción estriba en la existencia de un ordenamiento jurídico interno de la Administración (23) y del cual se desprenderán las situaciones o deberes del sujeto limitándole su libertad, limitación de la libertad que deviene de la Ley y por el consentimiento expreso que otorga el individuo en su acatamiento como administrado en esa específica relación.

Como anteriormente expusimos, existe una marcada discrepancia al respecto por los conceptos que de ellas señalan los juristas y dicha diversidad de oposiciones doctrinales se destaca

preponderantemente en el campo del poder disciplinario en orden al cual JEAN RIVERO, (24) señala que no es privativo de la función pública.

Asimismo es de considerarse, que en las empresas privadas al igual que en todo núcleo social dotado de un mínimo de organización, existirá un régimen disciplinario, en el que los que actúan como dirigentes tienen el poder de aplicar a los miembros integrantes de la mencionada organización, las sanciones que han sido previstas para las desobediencias a dicho sistema, tales sanciones pueden estar previstas en un reglamento interno de la propia empresa o taller en el caso de los obreros, y asimismo, en todos los ordenes, observamos que la disciplina es una necesidad que la realidad social impone, Lo cual hace nacer la potestad del poder disciplinario. Con iguales características vemos que la disciplina de la función pública es una expresión peculiar de la disciplina interna de los grupos socialmente organizados. Por su parte el tratadista GEORGE VEDEL (25) coincidirá igualmente al señalar cuales son las características que definen al derecho disciplinario, el cual es la manifestación de la existencia de las relaciones especiales de sujeción.

Resulta de importancia, el que lógicamente se inferirá que si en todo grupo organizado existen tales elementos vinculadores en el orden interno que ha sido mencionado, es también de suponerse que ellos, pertenecerán a relaciones de sujeción reguladas por el derecho privado y que en concordancia con la Administración, tendrán los mismos perfiles característicos, sólo que, estarán regidos por el derecho público toda vez que como concluye GARCIA TREVIJANO (26) no hay materialmente hablando, distinción alguna entre las relaciones especiales y las relaciones generales de poder, el destacar el aspecto público o sea la regulación por el derecho público, es porque, a él pertenece la Administración Pública.

Siendo esta similitud de actuación de unas con respecto a otras (relaciones de poder) dentro del campo del derecho público y del derecho privado, según sea el caso de que se trate, de relaciones generales o especiales, la que nos marcará la pauta a seguir para poder obtener la diferenciación, toda vez que unas se



dan en el ámbito soberano del Estado y las relaciones especiales de poder se destacarán, por exclusión, asimismo estaremos en posibilidad de señalar que de igual forma en el primer caso, las relaciones generales son propias de los ordenamientos jurídicos territoriales y las especiales lo serán a su vez, de ordenamientos jurídicos no territoriales. Con lo cual también tendremos una base para diferenciar entre el “poder de policía” y el “poder disciplinario”, según se trate de la aplicación de los principios imperantes en el ordenamiento jurídico territorial y en el segundo, cuando se trata de aplicación a ordenamientos jurídicos no territoriales estaremos ante la presencia de la esfera de acción que le compete al poder disciplinario, tal como lo comenta PIETRO VIRGA (27) y también lo corrobora RASPONI (28) cuando define al poder disciplinario como poder de supremacía provisto de sanción punitiva, del ordenamiento jurídico no soberano y no territorial.

Ahora bien, al poner de manifiesto que al respecto de las mencionadas ideas o conceptos de relaciones generales y especiales de poder, las hacíamos derivar de los ordenamientos jurídicos generales y los especiales, decíamos que materialmente hablando entre los supuestos admitidos entre el Derecho Público y el Derecho Privado no existe distinción salvo que la Administración Pública está regulada por normas comprendidas en el primer caso o sea el del Derecho Público, sus relaciones tendrán ese carácter, añadiéndose a la opinión de ALESSI, (29) respecto a otra de las características, la denominada “accesoriedad”, y la cual consiste en que cuando por una insuficiencia del “poder de policía” y en general de la normal supremacía de la Administración, entra en acción la relación especial para así establecer un vínculo más fuerte y concreto entre el administrado y la Administración, toda vez que si para el administrado la sujeción general es o consiste en una serie de obligaciones o deberes que pesan sobre él al igual que sobre los demás ciudadanos, es por razón directa de la propia índole de las específicas funciones de dicho individuo que resalta la necesidad o “accesoriedad” de sujetarse con ese otro vínculo que resultará de mayor consistencia para que así no carezca la propia Administración de elementos suficientes en un momento dado para hacerle sentir el peso de su potestad en fun-

ción a las actividades desarrolladas por aquél y que pueden afectar seriamente el buen funcionamiento debido en orden a la productividad, eficiencia y seguridad de la acción administrativa.

#### V.—EL ILICITO ADMINISTRATIVO SEGUN LOS ESTADOS DE SUJECION

Como se ha hecho mención, el medio en que hace sentir su acción de manera inmediata la Administración, es por la relación general de poder, o sea, al través de la situación administrativa o potestad que hemos definido como "poder de policía, (30) en tanto que en sus relaciones especiales de sujeción, está integrada su actividad en función al "poder disciplinario", los cuales entrañan para el particular o administrado una serie de deberes u obligaciones que pesan sobre ellos limitándolos en sus libertades y cuya inobservancia constituirá diferentes manifestaciones del "ilícito administrativo".

Ahora bien, es de considerarse que si en el orden general, se produce una vulneración, ésta se verá sancionada por medio de la potestad de policía, la cual tiene como función específica la de "prevenir y reprimir las perturbaciones del orden público en general", normalmente por medio de reglamentos en los que se constata la potestad normativa, la que a su vez nos ha servido para declarar la existencia de un ordenamiento jurídico administrativo y siendo tales sanciones revestidas de un aspecto de prevención de las perturbaciones del orden público tales como pueden ser los reglamentos de policía (31) y disposiciones jurídicas que contengan tal potestad o poder de policía.

Siendo en el Estado democrático en donde se conjugan las tendencias liberales con las tendencias intervencionistas o Estatales y en donde se permite o se hace posible la convivencia pacífica mediante un uso racional y apropiado de la libertad que hace permisible la coexistencia de todas las ideologías y libertades en tanto no afecten los derechos de terceros y tendiente a un bienestar de justicia social.

Para concluir, diremos que por una parte el poder de poli-

cía, regula o controla las actividades del individuo en función al cumplimiento de una misión amplia tal como lo es la de "prevenir", y en su caso "reprimir" aquellas conductas antisociales que afecten al orden público en general.

En tanto que si la infracción vulnera el ordenamiento interno de la Administración, esto implica la afectación de aquellos deberes especiales impuestos entre administrados y Administración, ésta ejercerá la potestad interna propia de imponerla a aquellos grupos sociales que mencionaba RIVERO, o sea que dentro del ámbito interno, el mantenimiento del orden quedará enmarcado dentro del campo de la potestad disciplinaria de la Administración. (32)

## CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO II

- 1.—CARNELUTTI FRANCESCO.—Teoría General del Delito. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1941. Pág. 27.
- 2.—CARNELUTTI FRANCESCO.—Teoría General del Derecho. Madrid. 1955. Editorial Revista de Derecho Privado. Pág. 291.
- 3.—PETROCELLI BIAGIO.—L'Antigiuridicità. Padúa. Editorial C. E. D. A. M. 1947. (Reimpresión) Pág. 31.
- 4.—FERRER SAMA ANTONIO.—Comentarios al Código Penal. Murcia. Editorial Sucesores de Nogues. 1946. Tomo I. Pág. 35.
- 5.—CASSETA ELIO.—L'Illecito Degli Enti Pubblici. Turín. Editorial Giappichelli. 1953. Pág. 82.
- 6.—CASSETA ELIO.—Cita Anterior, Pág. 83.
- 7.—MIELE GIOVANNI.—Principi di Diritto Amministrativo. Pisa. Editorial Arti Grafiche Tornar. Pág. 178.
- 8.—GARRIDO FALLA FERNANDO.—Tratado de Derecho Administrativo. Madrid. Editorial Instituto de Estudios Políticos. 1961. Vol. I Parte General. Pág. 335.
- 9.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Tratado de Derecho Penal. B. Aires. Editorial Losada, 1956. Tomo I. Pág. 38. Es tradicional la Consideración del Derecho Penal como Derecho Garantizador, con lo que se pone de manifiesto la índole secundaria complementaria y sancionadora del Derecho Penal tal como lo afirma el mencionado autor, de aquí que el ilícito penal más que infracción del propio Derecho Positivo Penal, lo entendemos como infracción del ordenamiento general del estado que, aparte otros medios, resulta eficaz y directamente protegido por las Leyes Penales.

- 10.—DUS ANGELO.—Teoría Generale Dell'illecito Fiscale. Milán Editorial Giuffre. 1957. Pág. 70.
- 11.—GIANNINI MASSIMO SEVERO.— Lezioni di Diritto Amministrativo. Milán. Editorial Giuffre. 1950. Vol. I. Pág. 414. Este autor advierte que el planteamiento de la cuestión relativa a la ilicitud administrativa, desde el punto de vista del administrado, se ha producido por una de esas rarezas del vocabulario jurídico por ello, añade al decir que a más de la consideración desde el mencionado punto de vista, puede tenerse también en cuenta la posición de la autoridad administrativa, cuando esta se nos presenta en la posición misma del administrado con respecto a otra autoridad administrativa.
- 12.—ZANOBINI GUIDO.—Corso Di Diritto Amministrativo. Milán. Editorial Giuffre. 1958. 8a. Edición. Vol. I. Pág. 351. Con el concepto de este autor, se podría incluso afirmar que si la distinción entre ilícito Civil, Penal y Administrativo la verificásemos partiendo de sus consecuencias, las propias del ilícito penal serían un daño o peligro de daño y pena; las del ilícito civil, daño y resarcimiento y las del ilícito administrativo, daño y sanción en unas ocasiones y ausencias de daño con sanción en otras.
- 13.—ZANOBINI GUIDO.—Cita anterior. Pág. 222.
- 14.—GARRIDO FALLA FERNANDO.—Este autor señala la distinta terminología utilizada en la denominación de estas relaciones entre administrados y administración, poniendo de manifiesto que la doctrina Italiana, especialmente a partir de ROMANO utiliza expresiones tales como Supremacía Especial de la Administración Pública, también dice que el concepto de Relación General de Poder fue introducido por LABAND, a través de la traducción literal introducida por vez primera en el lenguaje Castellano por el tratadista SABINO ALVAREZ GENDIN en las instituciones de FRITZ FLEINER. (Tratado de Derecho Administrativo. Vol. II. 1962. Madrid. Instituto de Estudios Políticos, Pág. 137). Por nuestra parte estimamos que la utilización de unas u otras expresiones, no altera la esencia del contenido de las mismas. Si se utiliza el término de Estado de Sujeción, es porque en tales supuestos se contempla el problema desde el punto de vista del administrado.
- 15.—ROMANO SANTI.—Scritti Minori. I Poteri Disciplinari Delle Pubbliche Amministrazione. Milán. Editorial Giuffre. 1950. Pág. 90.

- 16.—RASPONI ENRICO.—Il Potere Disciplinare. Padova, Editorial C. E. D. A. M. 1942. Vol. I. Págs. 35 y 94. Este autor señala al propio tiempo, que SANTI ROMANO, en posteriores escritos, ha revisado su tesis, tomando como punto de partida la diferencia entre Soberanía y Derecho de supremacía especial. Pág. 32.
- 17.—ALESSI RENATO.—Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano. Milán. Editorial Giuffre. 1960. 3a. Edición. Pág. 224.
- 18.—ALESSI RENATO.—Op. Cit. Pág. 247.
- 19.—ALESSI RENATO.—Op. Cit. Págs. 252 y 253.
- 20.—GARCIA TREVIJANO JOSE ANTONIO.—Curso de Derecho Administrativo. Madrid. Editorial Instituto de Estudios Políticos. 1961. Tomo I Vol. I. Pág. 274.
- 21.—FORSTHOFF ERNEST.—Tratado de Derecho Administrativo. (Trad. Española) Editorial Instituto de Estudios Políticos. 1958. Madrid. Págs. 185 y 88 respectivamente.
- 22.—GARRIDO FALLA FERNANDO.—Tratado de Derecho Administrativo. Madrid. Editorial Instituto de Estudios Políticos. 1962. Vol. II. Pág. 136.
- 23.—RASPONI ENRICO.—Il Potere Disciplinare. Padova. Editorial Cedam. 1942. Vol. I. Pág. 61. Este autor señala que: "deberá convenirse en que existe un paralelismo total entre el concepto de ordenamiento normativo y todos aquellos casos en los que existe el fenómeno social de un poder disciplinario".
- 24.—RIVERO JEAN.—Droit Administratif. París. Editorial Dalloz. 1960. Pág. 373.
- 25.—VEDEL GEORGE.—Droit Administratif. París. Editorial Presses Universitaires de France. 1961. Pág. 558.
- 26.—GARCIA TREVIJANO J. ANTONIO.—Curso de Derecho Administrativo. Madrid. Editorial I. E. P. 1961 Tomo I Vol. I. Pág. 276.
- 27.—VIRGA PIETRO.—La Potestad di Polizia. Milán. Editorial Giuffre. 1954. Pág. 26.
- 28.—RASPONI ENRICO.—Il Potere Disciplinare. Padova. Editorial CEDAM. 1942. Pág. 94.
- 29.—ALESSI RENATO.—Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano. Milán. Editorial Giuffre. 1960. 3a. Edición. Págs. 248 y 249.

- 30.—GARRIDO FALLA FERNANDO.—Tratado de Derecho Administrativo. Madrid. I. E. P. 1962. 2a. Edición. Vol. II. Pág. 136.
- 31.—ENTRENA CUESTA RAFAEL.—Derecho Administrativo. Especial (Apuntes de Cátedra) Madrid. I. E. P. 1962. Pág. 162 y siguientes.
- 32.—ENTRENA CUESTAS RAFAEL.—Op. Cit. Pág. 19.

## CAPITULO III

*(Carácteres del Ilícito Administrativo)*

### DETERMINACION DE LAS CARACTERISTICAS POR RELACION A LOS DIVERSOS ELEMENTOS

#### I.—SUJETO ACTIVO.

##### A) EL SER HUMANO Y LA PERSONA JURIDICA.

- 1.—Consideraciones Penales.
- 2.—Derecho Comparado.
- 3.—El Problema en el Derecho Positivo Mexicano.
- 4.—El Problema de la Responsabilidad en el Campo Administrativo.
- 5.—Posición Doctrinal.

##### B) EL ELEMENTO PSICOLOGICO.

- 1.—Dolo y Culpa.
- 2.—Consideraciones en torno al Ilícito Administrativo.
- 3.—Posiciones Doctrinales.

##### C) CONCLUSIONES DE ESTE TEMA.



### CAPITULO III

*(Carácteres del Ilícito Administrativo)*

#### **DETERMINACION DE LAS CARACTERISTICAS POR RELACION A LOS DIVERSOS ELEMENTOS**

En los capítulos anteriores se intentó poner de manifiesto por una parte, la existencia y el concepto del "ilícito administrativo" y, por otra, destacar las dos situaciones o relaciones en que puede encontrarse el ciudadano frente a la Administración Pública.

Asimismo, es consecuentemente necesario el avocarnos al estudio de las diversas manifestaciones del ilícito administrativo y constatar una vez más, que al efectuarse el traslado de dicha institución, a los diversos ordenamientos jurídicos, se hace sin que se modifique su unidad conceptual y es lógico suponer que de esta forma lo que se podrá obtener será: las diversas manifestaciones del ilícito jurídico.

Intentaremos primeramente analizar dichas manifestaciones, de acuerdo con el criterio sustentado, como corresponde al "ilícito penal" y al ilícito civil". (1)

Es de capital importancia para poder obtener una visión precisa y totalizadora del ilícito administrativo, desglosarlo en función a sus elementos, los cuales vendrán a perfilarlo en sus propias y específicas características.

Al respecto trataremos de estudiar detenidamente los mencionados elementos, los cuales son: a) El Sujeto activo; b) La conducta; c) El objeto; d) La relación de causalidad.

## I.— EL SUJETO ACTIVO

### A) EL SER HUMANO Y LA PERSONA JURIDICA.

Resulta de gran interés el estudio de este tema, toda vez que al respecto existen amplios sectores doctrinales que sustentan ideas totalmente contrarias o lo que es lo mismo, existe gran discrepancia doctrinal. Al respecto algunos tratadistas no consideran posible el hablar de responsabilidades de los entes o personas jurídicas y consideran únicamente al ser humano como actor o centro de imputaciones y contrariamente a esta tendencia, existe otra concepción de características realmente revolucionarias frente a los principios imperantes del Derecho Penal Mexicano con arreglo a la cual no sólo es posible hablar de una responsabilidad de entes o personas jurídicas sino incluso admitir la posibilidad de poder efectuar éstas la comisión del acto ilícito, notándose su influencia preponderante en el ámbito del ilícito administrativo y muy especialmente en el ilícito fiscal.

En las relaciones que el ser humano sustenta con la Administración Pública y de las cuales se derivan una serie de obligaciones correlativas, dicho individuo es el actor habitualmente considerado como el sujeto activo del ilícito administrativo, y en la relación frente a la Administración sustenta la calidad de sujeto pasivo (2) ya que puede presentar dos relaciones; general y relación específica y con su conducta podrá dar lugar a infracciones diversas, con notas diferenciales que después señalaremos.

Es de considerar que si bien el administrado puede vulnerar el ordenamiento jurídico administrativo general, no todo administrado podrá infringir el ordenamiento jurídico interno de la Administración, toda vez que para ello se requiere que dicho administrado esté encuadrado dentro de aquel supuesto en el cual deberá mantener una relación de dependencia directa con la propia Administración, o lo que es lo mismo que esté en una "relación especial".

#### I.— Consideraciones Penales.

A este respecto es de considerarse que en el Derecho Penal Mexicano es discutible la aplicabilidad de las sanciones penales

a los entes o personas jurídicas. La discrepancia doctrinal al respecto, es considerable y por una parte, se sustenta la tesis de que "Las personas morales no pueden obrar con dolo ni con culpa y por lo tanto son incapaces de cometer delitos". Con lo cual se observará que de esta opinión se infiere que solamente el ser humano podrá ser considerado como "sujeto activo del delito", puesto que la base del delito está constituida por un comportamiento humano o sea que requiere de una voluntad, de un hacer o de una abstención, todo lo cual proviene de un aspecto primordial: La voluntad humana. A este respecto el Dr. LUIS JIMÉNEZ DE ASUA (3) dice lo siguiente: "Precisamente porque creo que el delito tiene como elemento conceptual inexorable la culpabilidad, y porque la pena además de ser consecuencia del acto delictivo, tiene un fin, creo que no puede ser penalmente responsable la persona moral". El delito es acción (conducta humana) nos dirá MEZGER (4). Pero esta conducta podrá presentarse bajo una triple forma: 1) delito de acción; 2) delito de omisión propia; 3) delito de comisión por omisión. Pero siempre sustentando la idea de que partimos de un supuesto de conducta humana, contrastando con aquella otra concepción doctrinal en la que decíamos, es posible hablar de que la conducta corresponda a determinados entes o personas jurídicas y señalábamos concretamente como campo en el que tiene su más extensa aplicación el de lo administrativo y muy especialmente en el ámbito fiscal.

En la actualidad se ha llegado al extremo de expresarse que el delito no es ya acción de un ser individual, sino más aún de una persona determinada, posición bastante discutible, pero tal expresión es de considerarse como proveniente de una concepción "personalista" la cual es sin lugar a dudas una de las más nuevas concepciones ideológicas al respecto en la doctrina penal.

"En el estado actual del saber penal, la pregunta de que sólo el ser humano es sujeto activo del delito resulta de sus propios postulados en que se fundamenta todo el sistema del Derecho Penal el cual hinca la raíz de su existencia en la conciencia y voluntariedad de la conducta humana, raida por entero de impurezas coactivas, tanto internas como externas sobre la decisión humana traducida —en este caso— en infracción penal por ser

sancionada y descrita en los preceptos de la Ley". Tal concepción pertenece a DEL ROSAL (5) y en refuerzo a dicho concepto, se pronunciará también EDMUNDO MEZGER al afirmar: (6) "Sujeto (autor o participante) del delito lo es por regla general el hombre como persona física. A esta afirmación corresponde, a contrario sensu la regla de que el sujeto y en verdad autor del delito puede serlo, en principio, toda persona física".

Pero, al decirse que el sujeto activo del ilícito penal o más específicamente del delito, lo constituirá el hombre, cabrá preguntar con CUELLO CALON (7) si dicha afirmación se referirá al hombre aisladamente o si se podrá asimismo considerarlo en el caso de que éste al encontrarse reunido con otros individuos, constituya una persona jurídica.

En la dilucidación en torno a este problema, es de considerar que el mencionado concepto de "persona" ha sido estimado en un aspecto restringido o sea como ser humano (8).

## 2.— *Derecho Comparado.*

Al respecto, es importante señalar que en el Derecho Inglés, al hacerse mención a la "Interpretación Act" (9) de 1889, veremos que dio origen a un criterio que posteriormente ha sido igualmente recogido por otras legislaciones contemporáneas y que en la parte conducente dice: "En los Estatutos relativos a delitos, la palabra persona, comprenderá asimismo a las corporaciones". En lo cual y en atención a lo que interesa destacar, observamos que se dio una correcta interpretación o aplicación al concepto de persona, toda vez que es realmente limitativo el reducir el concepto de persona en función a referirse con tal término exclusiva y específicamente al ser humano, lo cual en su indicada acepción hace que posteriormente sea reforzado dicho término para así poder dar cabida en él a los entes o personas jurídicas.

Como acabamos de señalar, también en otras legislaciones se consideró correcta la expresión en la que se incluyen a las personas jurídicas tal y como sucede en el Derecho Norteamericano y en este caso nos vamos a referir al Código Penal de Nueva

York reformado en el año de 1892, e igualmente podemos señalar el Código Penal del Canadá del mismo año, asimismo en el caso de el Derecho Alemán en el cual haremos mención a la Ley de 13 de Diciembre de 1919 y en la que se establecen responsabilidades del orden penal a las personas jurídicas por las infracciones tributarias respecto a operaciones contables y en las que dicha Ley no requiere ser preciso demostrar culpabilidad de las personas físicas que la integren. El problema de la responsabilidad penal ha suscitado grandes polémicas y podemos hacer mención a las conclusiones a que arribaron en el reciente VI Congreso Internacional de Derecho Penal, celebrado en la Ciudad de Roma en el año de 1953 y en el cual se reconoció la responsabilidad penal de las personas jurídicas, lo que quedó de manifiesto en la conclusión número (3, b) y al respecto es posible exponer con AFTALION, que dicha conclusión no fue objetada en modo alguno. (10)

Es presumible la idea de que no es tan sólo el hecho de que el mencionado término "persona" en su cabal acepción involucre o comprenda también a la vez que el ser humano, haciéndolo igualmente con la persona jurídica, lo que ha venido a tomar auge en la posición doctrinal de los tratadistas, sino que en general la admisión de la responsabilidad penal de dichas personas jurídicas se funda primordialmente en la condición del notable incremento que éstas han venido adquiriendo en los últimos tiempos y muy en especial en relación con el Derecho Financiero y Tributario. Así como el peligro que representa esto, al poder utilizarse tales sociedades con fines poco escrupulosos eludiendo hábilmente la responsabilidad de las personas físicas que mediante ellas operan y que en caso de verse descubierta alguna maniobra fraudulenta, el autor tenga oportunidad de efectuar algún recurso tal como es el poder disolver dicha sociedad con tal oportunidad que haga imposible materialmente el poderse perseguir ni a las personas físicas ni a las personas jurídicas que hayan sido constituidas.

Al respecto es interesante señalar la posición que sustenta ENRIQUE AFTALION, quién siguiendo claramente una corriente Kelseniana dice que: "Las personas jurídicas consisten igual

que las físicas, en en meros haces de acciones humanas que se imputan normativamente a un centro común de referencia. Sólo que en el caso de las personas jurídicas, agrega el profesor Aftalión, el centro común al que se imputan las acciones no es el agente humano que las realizó". (11)

### 3.— *El Problema en el Derecho Positivo Mexicano.*

Al respecto, ya al inicio de este tema esbozamos el criterio que impera en el ámbito penal, al señalar que es discutible la aplicación de sanciones de tipo penal a las personas jurídicas. Ahora bien, al referirnos al Código Penal vigente para el Distrito Federal y Territorios Federales, la dilucidación en torno al problema de la responsabilidad de las personas jurídicas se encuentra comprendida en los artículos 10, 11, y fracción VI del artículo 32 del citado ordenamiento, con lo cual podemos concluir que la verdadera responsabilidad penal, la que exigida sobre la base de la intención o de la culpa determina la imposición de penas propiamente dichas, es individual, mientras que la colectiva más que un carácter penal tiene un sentido puramente preventivo y que solamente confiere la imposición de medidas de seguridad o tutelares de intereses de carácter económico como resultan ser las realizadas por la responsabilidad subsidiaria. También resulta interesante señalar la opinión de FERNANDO ROMAN LUGO, comentarista y redactor del Código Penal de Veracruz, quién comenta al respecto: "A pesar de la persistentemente enunciada tesis que niega la responsabilidad penal de las personas morales, dicha responsabilidad penal, se aceptó en nuestro Código, en los términos del artículo 21 y 9 en el que se establece en este último, que el Juez podrá sujetar a proceso a las personas morales a excepción de las instituciones del Estado, para el efecto de decretar en la sentencia las sanciones correspondientes, sin perjuicio de la responsabilidad individual en que hubieren incurrido los autores de los delitos cometidos. Señalándose en el artículo 21 las sanciones correspondientes a las personas jurídicas, que son: multa, reparación del daño, publicación de sentencia, disolución, suspensión, prohibición de realizar determinadas operaciones, o negocios, vigilancia de la autoridad, decomiso de

los efectos o instrumentos de delito". Igual criterio sustenta el Código de Tabasco, inspirado en idénticos principios jurídicos.

Por lo que toca al artículo 10 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, este señala: "La responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delinquentes, excepto en los casos especificados por la Ley". Con lo cual constatamos la irresponsabilidad penal de las personas jurídicas. Por cuanto toca en torno al mismo problema, vemos que el artículo 11 del mismo ordenamiento penal estipula: "Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica o de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la Ley, decretar en la sentencia, suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública. Con respecto a la interpretación dicho artículo es interesante hacer mención a la opinión sustentada por los juristas JOSE ANGEL CENICEROS Y LUIS GARRIDO, también comentaristas y redactores de el Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales, al estimar que el legislador de 1931, consideró que "Las circunstancias económicas y sociales de la vida moderna que demandan perseguir a las corporaciones o empresas que hayan proporcionado los medios a sus miembros para delinquir, pues resultaba ineficaz para combatir el crimen, que sólo respondieran los miembros de dichas personas morales, sin atender a los medios o a los materiales que les habían servido en su acción delictiva, intereses que se continúan administrando lejos de la esfera jurídica y para fines punibles. La Comisión acordó tan sólo reformar el precepto en el sentido de no dejarlo como medida sancionadora a juicio del juez sino como una pena determinada para cierta clase de delitos, a saber: delitos contra la economía pública y contra la salud, artículos 195 y 253". (12)

Y con respecto a lo estipulado en la fracción VI del mencionado Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales correspondiente a lo señalado en el artículo 32, la cual dice:

#### 4.— *El Problema de la Responsabilidad en el Campo Administrativo. Posición Doctrinal.*

Es el ámbito administrativo en donde se puede observar que la extensión del concepto de sujeto activo no se refiere únicamente a la persona física sino que también incluye a la persona jurídica, toda vez que en este campo del Derecho, sujeto activo puede serlo toda persona y por ende lo mismo involucra tanto a personas físicas como jurídicas.

Resulta incongruente a simple vista que si se les reconoce a las personas jurídicas capacidad de ser titulares de derechos y obligaciones, no se les puede reconocer su aptitud para la ejecución de actos ilícitos, a este respecto ANGELO DUSS (13) quién al plantearse la cuestión afirmará: "La persona jurídica es en efecto capaz de obrar, no teniendo en este sentido ni incapacidad ni limitación. Ello puede suponer también una actividad ilícita, su capacidad penal. En relación con los terceros, y por tanto respecto del Estado, el ilícito administrativo es cometido por la Sociedad, la que responde con su propio patrimonio". En igual sentido se pronunciará GUIDO ZANOBINI (14) reforzando ello, al expresar que si bien en el orden penal el concepto de sujeto activo es restringido o limitado a las personas físicas, en el campo del Derecho Administrativo se incluyen a las personas jurídicas, al decir: "En Derecho Penal vale sin excepción la regla de que solamente las personas físicas son sujetos posibles de pena(15) en la responsabilidad administrativa quedan también sujetas a ella las asociaciones y las personas jurídicas privadas; muy frecuentemente son aplicadas penas pecuniarias a sociedades comerciales y también a Cajas de Ahorros, por transgresiones financieras o por inobservancia de deberes derivados de concesiones administrativas". Igual criterio sustenta dicho autor al hacer el estudio de las "diferencias sustanciales" que entran en juego con respecto a la responsabilidad penal y la administrativa.

En el estudio que realizan algunos tratadistas acerca de la responsabilidad, tal parece que con dicho término quieren indicar una secuencia, o sea que lo consideran como el "efecto" de una "causa", con lo que parece que van a limitar la realización



de la infracción a un momento secundario de un primero, que sería el correspondiente al cual se infringe o vulnera el ordenamiento jurídico, en tanto que para otros autores como entre ellos ZANOBINI, éste parece sustentar criterio distinto, ya que considera a la responsabilidad como capacidad para obrar o realizar el ilícito, con lo cual podemos observar que su interpretación es más amplia, toda vez que comprenderá tanto a la imputación de el propio acto ilícito como a su consecuencia, es decir, la sanción. Ser titular de derechos y obligaciones, entraña siempre una consecuencia ciertamente, pero aclararemos que también dicho concepto de responsabilidad comprenderá un aspecto sociológico y por ende una serie de ideas, a tal respecto LUIS JIMENEZ DE USUA (16) señala tres: a) Responsabilidad asegurativo-social; b) Responsabilidad penal, c) Responsabilidad civil. Siendo la primera de ellas en la que se refiere a una "atribuibilidad" y es por ello tal vez que en este sentido viene empleándose por quienes en lugar de hablar de una específica posibilidad de comisión del acto ilícito por parte de las "personas jurídicas", se limitan a decir de estas como "responsabilidades" de las mismas.

En caso de aceptarse la existencia de una responsabilidad por la simple atribuibilidad, se comprenderá que también podrá ser la persona jurídica la que realice el ilícito jurídico en el ámbito administrativo, ZANOBINI confirma dicho criterio (17) al reconocer que en el orden penal el término "imputabilidad se restringe únicamente a las personas físicas", o sea que no se ha extendido en el campo administrativo. La responsabilidad está caracterizada como la desobediencia a la regla jurídica impuesta por la Administración Pública, consistiendo ésta en el choque entre la acción del sujeto activo y el deber impuesto por aquella al administrado. Dicha desobediencia deberá presuponer una voluntad en el sujeto activo; las personas colectivas son jurídicamente consideradas capaces de una voluntad, por ende responsables de su acción desobediente al igual que las personas físicas. Con lo cual se ratifica plenamente la tesis del autor y cuando éste utiliza posteriormente el término "imputabilidad", le da un enfoque de mayor profundidad al respecto, toda vez que tradicionalmente la "imputabilidad", ha sido tradicionalmente considerada como presupuesto de la culpabilidad (18) admitiendo que

ésta como concepto jurídico de características específicas en el orden penal, tiene como equivalente o correspondiente en el Derecho Administrativo a la capacidad, señalando que "a aquello que en el Derecho Penal llamamos "imputabilidad", corresponde en el Derecho Administrativo al concepto de "capacidad". El ilícito administrativo es en efecto una acción contraria a una obligación de Derecho Público, o sea la violación jurídica, general o especial, del ciudadano para con la Administración Pública.

También presupone dos requisitos, primero una voluntad en el sujeto activo (Persona física o jurídica) y la capacidad necesaria para entrar en una relación general o especial con la Administración. No tratándose por consiguiente de una especial capacidad para cometer los actos ilícitos lo cual sería un absurdo, sino de una capacidad para ser titulares de una obligación para con la Administración Pública. Por lo cual se desprende que no podrá ser cometida una infracción disciplinaria por quién no se encuentra en una relación especial de subordinación. Así como tampoco podrá cometerse la infracción financiera por quien no se encuentre en el supuesto de ser causante desde el punto de vista del ámbito fiscal, si no tiene la mencionada "capacidad" y así en todos los demás órdenes del ámbito administrativo.

De lo antes expuesto es de considerarse como de una importancia primordial en el Derecho Administrativo, el concepto de "capacidad" ya que sólo en función a éste, podremos determinar en un sujeto la aptitud necesaria para poder ser considerado como sujeto de una infracción administrativa, indicará ANGELO DUSS (19) al examinar el elemento subjetivo del ilícito fiscal, sosteniendo que "el concepto general de imputabilidad es equivalente al de capacidad de un sujeto para ser autor del hecho de que se trata". Solamente partiendo de la base del planteamiento indicado podrá referirse a la solución adecuada de los problemas que se presentan en el ámbito administrativo.

## B) EL ELEMENTO PSICOLOGICO

### 1.— *Dolo y Culpa.*

En la parte que antecede hemos tratado de poner de manifiesto la posibilidad de que las personas jurídicas puedan infringir o

vulnerar el orden jurídico y expresábamos al respecto que de acuerdo al criterio sustentado por autores como ZANOBINI y entre otros también ANGELO DUSS, a la tradicional idea o concepto de la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad era correspondiente dicho término a la "capacidad" en el ámbito administrativo, ahora bien, es de considerarse necesario el avocarnos al estudio psicológico que esto entraña para poder encuadrar las conductas ilícitas, tendremos que, determinar el elemento psicológico que deba concurrir en el ilícito administrativo.

Al respecto, es de interés mencionar que solamente en el ser capaz y esta capacidad se requiere, que comprenda tanto a aquella situación en la que decíamos encontrar en el sujeto activo la titularidad de derechos y obligaciones, y constatar que puede ejercerlos válidamente o cumplir igualmente dichas obligaciones, aunadamente a aquella capacidad que también mencionábamos como presupuesta para integrarse la relación de subordinación con la propia Administración, este conjunto de capacidades es en síntesis el completo y acabado concepto acerca de sujeto activo (persona física o jurídica) en el ámbito administrativo. Pero al respecto mencionaremos que si en el cumplimiento de sus obligaciones o en el ejercicio de sus derechos constatamos la producción de un obstáculo en las facultades de su "conocer" o de su "querer" estaremos lógicamente ante un supuesto de "inimputabilidad". Tal supuesto no podrá darse en función al sujeto activo denominado persona jurídica toda vez que aún llevando al extremo la teoría de la "ficción", no nos es posible en la realidad admitir una plena identificación entre personas jurídicas y personas físicas, aún cuando el supuesto correspondiente a la primera sea jurídicamente, la suma de las voluntades y capacidades de conocimiento de la concurrencia de las voluntades e inteligencias individuales que la integran.

Pretendemos poner de manifiesto que aún cuando los elementos internos fundamentadores de la plena capacidad se podrán dar en el sujeto activo del ilícito administrativo, el elemento psicológico del mismo, va a tener una expresión muy distinta de aquella otra que habitualmente viene apreciándose en el Derecho Penal, toda vez que en dicho ámbito únicamente se considera

que sólo a título de "dolo o culpa" podrá constituirse la responsabilidad de un sujeto activo presupuestamente imputable. Con lo que se quiere destacar que necesariamente habrán de concurrir en el supuesto delito, la imputabilidad, la culpabilidad y concluyentemente la responsabilidad. Siendo por ende, desde un punto de vista meramente penal, la existencia de dos teorías las que principalmente se avocan el estudio de la culpabilidad, las cuales son: a) Teoría psicológica de la culpabilidad y b) Teoría de la Normatividad de la culpabilidad.

En la primeramente mencionada, el estudio de la culpabilidad supone el estudio analítico del psiquismo del sujeto activo tendiendo a aclarar cual ha sido su conducta en relación al resultado objetivamente dañoso. En esta tesis, la culpabilidad solamente es una liga o nexo psicológico que existe entre el actor y el resultado, consistiendo en dos elementos, uno "volitivo" y el otro "intelectual", de los cuales el primero implica la suma de dos querer, o sea a) del querer la conducta y b) del querer el resultado; del segundo elemento llamado intelectual, se desprende: el conocimiento de la antijuridicidad de la conducta. Asimismo, el estudio del elemento subjetivo del delito se efectuará en el análisis del psiquismo del autor y la relación del resultado objetivo o evento dañoso. Siendo esta tesis la adoptada por el derecho positivo mexicano.

La teoría normativista de la culpabilidad, sustenta como base el juicio de reproche, en la que una conducta será culpable si al sujeto imputable que ha obrado con dolo o culpa se le puede exigir normativamente una conducta diversa a la efectuada. Siendo fundamental en esta tesis la exigibilidad normativa, que puede serle imputada al sujeto capaz ante una conducta que pudo haber evitado, o sea que el análisis de la culpabilidad está dado en función a la situación real (conducta dolosa o culposa) frente al deber ser jurídico.

La culpabilidad en el orden penal puede revestir dos formas: a) Dolo y b) Culpa. En la primera de estas formas, el agente dirige su voluntad conciente a la ejecución del hecho punible, en tanto que la otra forma requiere de que dicho resultado reputado por la Ley como delito haya sido causado por medio de su negli-

gencia o imprudencia. Lo cual es en síntesis que se puede causar el evento dañino mediante una específica "intención delictiva" (dolo) o por medio de una conducta carente de las precauciones indispensable y necesarias exigidas por la Ley en el medio social (culpa). Pero también existe una tercera posición al respecto y son los llamados delitos "preterintencionales" siendo en estos la característica esencial en que aún cuando el agente se representó el resultado y de este modo actúa con intención de causar un daño, éste sobrepasa a la intención del agente. A este respecto resulta interesante mencionar que: "Se dice que un delito es preterintencional cuando la representación mental de él que se hizo el agente antes de cometerlo, no estuvo de acuerdo, por exceso o por defecto, con la realización exterior del mismo (A. J., t XX, página 874). El dolo eventual se da cuando el activo tiene la representación ideal o previsión de que pueda producirse el daño (A. J., t. III. Pág. 101) en el dolo, el agente está interiorizado de la significación de su conducta y en tal supuesto, procede a realizarla. En la culpa conciente o con previsión el agente ejecuta el acto con la esperanza de que no se realice el resultado. A tal respecto citaremos la opinión sustentada por nuestro máximo Tribunal que dice: "Si el inculpado previó el resultado dañoso, pero abrigó la esperanza de que no se produjese su comportamiento establece la causa decisiva del daño habido y éste le es imputable a título de culpa conciente. (S. C. Jurisp., Def. 5/a. época Núm. 146). Por lo que respecta a la culpa sin previsión o culpa inconciente, ésta se determina por no preveer un resultado que es previsible.

Es importante mencionar que al respecto de los llamados delitos intencionales y acerca de los denominados imprudenciales, nuestro máximo tribunal sustenta la siguiente opinión: "La responsabilidad penal derivada de culpa o imprudencia debe probarse plenamente, pues por cuanto a ella la Ley no consigna ninguna presunción juris tantum como sucede tratándose de delitos internacionales (S. C., Jurisp., Def., 6/a. época, 2/a. parte Núm. 149).

Con respecto a los llamados delitos preterintencionales, hay discrepancia doctrinal, al respecto citaremos la opinión del brillante jurista mexicano Dr. CELESTINO PORTE PETIT, (20) quién

afirma que el Código Penal Mexicano incluye tres formas de la culpabilidad, siendo ellas: a) El dolo; b) La culpa; c) La preterintencionalidad. Siendo en el Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales en donde se consagra en el artículo 7, la forma primera y la forma segunda relativa a la culpa en el artículo 8, y la preterintencionalidad en la fracción II del artículo 9 del citado ordenamiento. Siendo para el ameritado catedrático mexicano la preterintencionalidad una suma de dolo y culpa en la que se causa un daño mayor que el que se quiso causar, habiéndose por lo tanto un dolo directo respecto del daño querido y culpa con relación al daño resultante o de exceso. Por otra parte encontraremos también posiciones contradictorias de destacados juristas mexicanos como la correspondiente al DR. IGNACIO VILLALOBOS, quién al respecto del mencionado tema dice: "Que más que delitos preterintencionales, se trata de delitos con resultado preterintencional, porque su efecto sobrepasa al límite que el autor se proponía". (21)

En la polémica sustentada entre destacados tratadistas surge la certera y atinada visión del eminente catedrático mexicano DR. FERNANDO CASTELLANOS TENA (22) quién con admirable precisión y pulcritud jurídica afirma: "Creemos que no es posible hablar de una tercera especie de la culpabilidad que participe a la vez de las esencias del dolo y de la culpa, porque ambas formas se excluyen, puesto que para que exista el primero precisa que la voluntad conciente se dirija al evento o hecho típico, ya sea directa, indirecta o eventualmente, mientras que la segunda se configura cuando se obra sin esa voluntad de producir el resultado, pero éste se realiza por la conducta imprudente, impérita o negligente del sujeto. En estas condiciones, es difícil admitir que subjetivamente se entremezcley ambas especies. Lo cierto es que el delito o se comete mediante dolo, o culpa; pero tratándose del primero, puede haber un resultado más allá de lo que se proponía el sujeto, y en la segunda, mayor de lo que podría racionalmente preverse y evitarse. En consecuencia, en el fondo coincidimos con la tesis que sostienen que no es correcto hablar de la preterintencionalidad como una tercera forma o especie de la culpabilidad".

Tradicional postura en el Derecho Penal es considerar que tan sólo a título de dolo o culpa pueda declararse la responsabilidad de una persona que inicialmente sea imputable y por consiguiente concurrirán como necesarios presupuestos de la consideración de delito, la imputabilidad, la culpabilidad y la responsabilidad.

El dolo consiste en la voluntad de causación de un resultado dañoso. Supone indispensablemente por ende, como elemento intelectual, la previsión de su resultado así como la contemplación más o menos clara y completa de las circunstancias en que dicha causación puede operar y también supone como elemento emocional, la voluntad de causación prevista, es por ende la llamada dañada intención, considerada como dolo general, o dolo directo. Siendo en la parte final del artículo 8 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales de 1931 en donde se define en dicho texto positivo, el concepto de la culpa. La cual consiste en el obrar sin la debida previsión y así causar un daño previsible. En consecuencia no hay previsión del resultado, siendo esperada y jurídicamente exigible dicha previsión. El resultado lesivo es no obstante, la imprevisión incriminable, ya que no por ello la causación dejará de producir un daño a un bien o interés tutelado por el Derecho.

Siendo para el efecto, considerados por la teoría de la Ley penal como elementos de la culpabilidad: 1) La existencia de un daño tipificado, 2) La existencia de un estado subjetivo de culpabilidad consistente en imprevisión, falta de reflexión, negligencia, falta de cuidado o impericia, manifiesto por medio de actos u omisiones; 3) Una relación de causalidad física, directa o indirecta, entre los actos u omisiones y el daño resultante; 4) imputación legal del daño sobre quién, por su estado subjetivo de culpabilidad, produjo el acto u omisión causales. En lo referente a la causalidad (nexo causal) deberá éste de ser comprobado aún cuando el Código Penal Mexicano no haga referencia expresa. A tal respecto es de considerarse que nuestro máximo Tribunal admite la Teoría de la equivalencia de las causas o también denominada Teoría de la "Conditio sine qua non", para tal efecto mencionaremos: "En la especie basta suprimir hipotéticamente la actividad del acusado para

comprobar la existencia del nexo causal pues que si se hubiera negado a realizar la maniobra mecánica propuesta por un compañero y prohibida en el Reglamento de Transportes de los Ferrocarriles, evidentemente el resultado no se hubiera producido (S. C., la Sala, 66/9/58/1a.).

Con ligeras variantes, ha trascendido al orden civil la mencionada concepción, hasta llegar a reconocerse como esencial manifestación de ilícito civil, la existencia de: 1) Un acto ilícito; 2) Acto culpable; 3) Producción de daño; 4) Relación de causa a efecto entre el acto y el daño, al respecto COSSIO afirmará que el delito civil es: "Un acto ilícito producido por una voluntad consciente y libre calificada por el dolo y causante de un daño". (23) De lo que se desprende que frente a la comisión de un acto ilícito civil, se requerirá de la comisión dolosa o culposa del acto delictivo, pero nunca podrá existir éste ilícito civil sin la existencia de un acto culpable ya sea como se indicó anteriormente a título de dolo o a título de culpa. Siendo esta concepción también bastante objetada por algunos sectores doctrinales, pero la mencionamos porque tal posición presenta algunas ideas las cuales son de considerarse actualmente ya superadas. (24)

## 2.—*Consideraciones en Torno al Ilícito Administrativo.*

### a) POSICIONES DOCTRINALES

En la dilucidación en torno al problema en el orden administrativo, es de considerarse de inmediato, en la forma en que la intervención junto a las personas jurídicas habrá de causar un diferente planteamiento de la cuestión, pero al respecto habrá que considerar que desde el momento en que el ilícito administrativo puede producirse en relación con todo el sistema normativo integrador del ordenamiento jurídico de la Administración, y por ello, consiguientemente en relación con preceptos y normas de diverso valor, debería de desconocerse la aplicación de aquél principio en virtud del cual la ignorancia de las Leyes no excusa de su cumplimiento (artículo del Código Civil) (ignorantia juris aut legis non excusat) (artículo 9 fracción IV del C. P. V.) y que al ser admitido dicho precepto al carácter objetivo de Ley, cuando la



conducta contraviniese a una norma de tipo diferente, la mera ignorancia de aquella, actuaría imprescindiblemente en favor del acusado, lo que en la práctica vemos que no es así, toda vez que el incumplimiento de una norma emanada por cualesquiera autoridad administrativa competente, le acarreará de todas maneras la sanción correspondiente y aunque el administrado argumentase que desconocía la existencia de el mencionado precepto infringido, sin que puedan ser suficientes las razones expuestas por el administrado en el sentido de que su conducta se encuentra desprovista de "intencionalidad o malicia" y que actuó de buena fé. Pudiéndose citar como ejemplo el que en algunos Municipios existe la disposición administrativa tendiente a eliminar el ruido y que en tal virtud las autoridades de Tránsito local sancionan la circulación de vehículos que al circular hagan más ruido del normal al pasar por hospitales, pudiéndose por tal motivo sancionar a aquel individuo que al transitar por ese lugar lo hace desconociendo por ser turista, la ubicación de tales hospitales, o por ser de circulación accidental su paso por dichos hospitales.

También resulta de importancia señalar que el mencionado Código Civil vigente para el Distrito Federal, habla de "Leyes", al decir que la ignorancia no exime de su cumplimiento, lo cual lleva una interpretación extensiva del concepto, de tal manera que si se aplica dicho principio a cualquier disposición emanada de autoridad competente es de considerar que a dicho concepto descrito como "Leyes" se emplea un sentido más amplio del adecuado. (25)

Al respecto es de considerarse que si la interpretación tradicional del término "Leyes" dado en relación al orden técnico en el cual deberán desenvolverse los textos positivos, suponemos que en un sentido estricto, tal interpretación deberá corresponder consiguientemente a las "Leyes formales", pero no aplicarse a todas las disposiciones legales y muy en especial a aquellas disposiciones de rango inferior. Asimismo, la ignorancia de las leyes formales en su infracción no produce efectos exculpatorios en función al cumplimiento de las mismas, pero entendiéndose que no deberá admitirse en ello la expresión del error de derecho.

La realidad es que el mencionado problema ve a ser resuelto en el ámbito administrativo en forma distinta a como se resolvería

en el orden penal, señalándose asimismo que la discrepancia existente tanto en el orden doctrinal como en el aspecto positivo, en torno a la concepción de la culpabilidad en sus dos manifestaciones, a título de dolo o a título de culpa, se desprende del hecho de que los tratadistas han partido del concepto de "contravención", al cual lo han venido considerando como específico del Derecho Penal. De acuerdo con este criterio, si la contravención es infracción penal, habrá que utilizar necesariamente las reglas propias del orden penal y consiguientemente sería impropio admitir una infracción penal en la que se estatuyese una pena frente a un supuesto de inculpabilidad total. (26)

En el caso de considerar a la contravención como infracción propia del orden administrativo, no habrá motivo entonces para aplicar las reglas propias del orden penal, al propio tiempo veremos en el transcurso de este trabajo por qué de la indebida identificación entre los conceptos de infracción penal y contravención, a lo cual consideramos como un absoluto error en el criterio que sustentamos, habremos de dejar asentado categóricamente el concepto de no identidad entre aquellos mencionados conceptos, toda vez que la infracción penal la consideraremos reducida al ámbito de lo penal y la contravención al ámbito de lo administrativo.

Asimismo consideramos que la aplicación de las normas correspondientes a cada una de ellas, pueden ser totalmente diversas. Lo que queremos es poner de manifiesto que ambos conceptos involucran la idea de ilícito jurídico, pero con propias y específicas características.

Resulta oportuno mencionar que VANNINI, discurre acerca de la contravención, en el aspecto subjetivo, diciendo: "Que fuera de la culpabilidad no hay sitio para el ilícito... y si la contravención es un ilícito, fuera de la culpa y del dolo no es dado pensar en un ilícito contravencional". Afirmando posteriormente el "infeliz" resultado que se obtiene de sustraer la materia convencional (que es propia del orden penal) al dominio de aquellos presupuestos lógicos de los que trae causa el concepto de ilicitud. (27) Siendo importante mencionar que VANNINI está estudiando el problema a la luz de lo que estipula el artículo 42, párrafo

último del Código Penal Italiano de 1930. (28) En dicho Código se menciona a la Contravención como tipos generales de infracción en las que se requiere esencialmente de ciertos requisitos y por ello es que el autor con base en ellos al analizar los supuestos así considerados forzosamente tiene que desembocar en la conclusión en la que menciona que "en cualquier reato, sea delito o contravención, ha de existir una acción u omisión conciente y voluntaria más ser voluntaria sobre o conciente la acción u omisión ha de ser también culpable (dolo o culpa); la preterintencionalidad no es en substancia sino culpa". Y rechazando finalmente aquellas concepciones que pretendan reducir el elemento subjetivo del "reato" a la mera voluntariedad de la acción o de la omisión ya que "debe la voluntariedad de la acción revestirse de la cualidad de dolo o culpa si queremos que el "fatto" que la Ley estima como "reato" puede reconducirse a la voluntad del sujeto". Con lo cual se opone marcadamente a la concepción MANZINI. por haber sostenido que en la contravención es suficiente la voluntariedad del acto en sí. (29).

En torno al problema en cuestión, JIMENEZ DE ASUA identifica al concepto de contravención con el de faltas, por lo que señala que "también para este ínfimo grado de las infracciones punible rige la exigencia de la culpabilidad, plasmada en dolo o culpa sin que tenga especialidad el elemento subjetivo en el caso de las contravenciones. (30)

Desde el momento en que hemos aceptado la existencia de un ilícito o mejor dicho, un concepto de ilicitud tanto subjetiva como objetivamente y que en ambos casos estamos ante un supuesto de infracción al ordenamiento jurídico, podremos lógicamente concluir que si el autor quiso la realización de dicho acto, deberá sufrir las consecuencias que de éste se deriven y sin que para ello tengamos que presuponer que la realización de la vulneración al ordenamiento tenga necesariamente que requerir de una conducta dolosa o culposa, ya que solamente siguiendo este criterio podremos comprender los numerosos supuestos que dentro del ámbito administrativo se nos ofrecen, sin olvidar que el ilícito administrativo es susceptible de diversidad de manifestaciones y que inclusive éstas presentarán una diversa graduación, lo que nos permitirá poder hacer las distinciones consiguientes en función al

elemento psicológico correspondiente en el sujeto activo de la infracción.

Que al parecer éste es el criterio más aceptable y no como lo señala VANNINI, es la posición que sigue MIELE (31), para quien "en la contravención en las transgresiones que dan lugar a la responsabilidad administrativa, la única condición exigida es la conciencia y voluntariedad del acto". Igual la opinión sustenta ZANOBINI (32) ya que para este autor el elemento intencional no es el dolo o la culpa, sino la mera voluntariedad de la acción. "Cada uno responde de la propia acción u omisión, aunque no se demuestre que había querido cometer un hecho contrario a la Ley. (33)

Al respecto es de importancia mencionar que al hacer un detenido estudio también sobre el Código Penal Italiano así como las distintas posiciones doctrinales y la jurisprudencia de aquel Estado, también ANGELONI (34) manifiesta que "en líneas generales el dolo y la culpa son elementos no esenciales en la ontología del hecho contravencional, pues son numerosas las contravenciones, especialmente de policía, cuya estructura excluye todo elemento de dolo o de culpa". (35) También resultará oportuno citar el hecho de que ANGELO DUSS (36) por su parte considera la necesidad de coincidir en la opinión de GIANNINI sobre la no exigencia de investigar la culpabilidad en el sujeto activo para efectos relativos a la punibilidad cuando se haya comprobado la exigencia de la obligación. De lo que se infiere que el pensamiento que prevalece en el campo administrativo es en el sentido de no ser necesaria la determinación de la culpabilidad en la transgresión al ordenamiento jurídico mencionado y por el contrario a cuanto sucede en el campo del Derecho Penal en el que sí es requisito esencial la comprobación de la culpabilidad para posteriormente proceder a determinar su punibilidad, en lo que respecta al ámbito administrativo, o mejor aún en el caso de la infracción administrativa, es posible imponer una sanción sin demostrarse la existencia de la culpabilidad; a lo cual también es oportuno mencionar que al respecto, el Consejo de Estado Francés emitió una disposición el 20 de junio de 1950, en la cual la parte conducente admite la irrelevancia de el elemento intencional en las in-

fracciones administrativas. La buena fé de los infractores no tienen influencia alguna sobre la existencia de la infracción, toda vez que la comisión de este tipo de infracciones son consideradas como infracciones puramente materiales. (37)

Al examinar algunas concepciones doctrinales de tratadistas Españoles es oportuno mencionar a CARLOS GARCIA OVIEDO, quién al respecto sostiene una tesis ecléctica, toda vez que para éste, la contravención requiere por una parte de una posible voluntad no dolosa o culposa en relación al daño, pero sostiene que si se presciende del criterio de daño y se contempla tan solo el elemento de peligro que pueden engendrar tales actos, los términos del problema variarán considerablemente, (38) y termina diciendo que para él no es posible admitir la existencia de una voluntad "indiferente".

FEDERICO CASTEJON (39) adapta una tesis radical en la que sostiene que "el ánimo en el autor" es el elemento de diferenciación entre las faltas y los delitos toda vez que si en las faltas no se exige una conducta dolosa o culposa y en las contravenciones igualmente se castigan sin existir ese dolo o culpa a pesar de la buena fé de sus autores sino que se requiere únicamente de la voluntariedad del acto, concluirá dicho autor en afirmar que el ánimo del autor es un elemento de diferenciación por cuanto se requiere en el delito y no se exige en la falta. En la concepción de dicho autor se observará que apoya esta tesis en la construcción de SANCHEZ TEJERINA en la cual este autor afirma que en el Delito supone la existencia de una intención dolosa de lesionar específicamente el derecho ajeno, en tanto que la contravención propiamente dicha, es un hecho inocente en sí o realizado por el agente sin la intención de causar daño, pero que la Ley la castiga tratando así de evitar la causación de un peligro o de un daño individual o social.

### C) CONCLUSION DE ESTE TEMA.

Para terminar el estudio correspondiente a este capítulo, resumiremos o sintetizaremos ello en los siguientes conceptos, en relación al aspecto característico de las infracciones a las cuales

hemos denominado genéricamente como "ilícitos jurídicos" del propio campo administrativo. En este criterio destacaremos que en las infracciones administrativas habremos de afirmar que la conducta sujeta a sanciones de índole administrativa es de aquellas cuya realización no se exige de la existencia de dolo o culpa sino que será suficiente la consideración de que se haya vulnerado los principios rectores del ordenamiento jurídico administrativo, en lo relativo a la relación que existe entre la situación específica que guarda el administrado, o sean aquellos deberes que pesan sobre éste con base en la denominada relación general o especial y que su conducta haya sido querida por el agente en orden exclusivamente referido a la realización de dicha conducta o sea la voluntariedad del acto en sí, para que esto a su vez le acarree la sanción correspondiente. Y solamente entrará en juego el estudio de la culpabilidad (dolo o culpa) en los casos en que expresamente así lo requiera el propio ordenamiento jurídico administrativo y en los cuales lo que suele producirse es una agravación de la conducta o sea una valoración que consiguientemente aumentará la sanción. Lo mismo sucederá en aquellos casos en los que el sujeto activo es la persona jurídica la que se encuentre en el supuesto y en la cual no nos será lable utilizar la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad sino que utilizaremos su término equivalente o sea la capacidad tal como la hemos anteriormente expresado. Ahora bien, si la persona jurídica con su mera capacidad es sujeto activo del ilícito administrativo, con esto sería suficiente para admitir que no es imprescindible en todos aquellos casos de infracción administrativa, la existencia de dolo o culpa para declarar la posterior responsabilidad y consecuentemente la sanción correspondiente al sujeto activo de la infracción.

### CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO III

- 1.—Podría haberse planteado el estudio tomando como punto de partida las características del “género” ilícito para ir deduciendo las diferencias de la “especie”. Nos ha parecido más oportuno hacerlo en sentido inverso, ya que, dada la finalidad que nos proponemos, desarrollar las notas integradas del ilícito administrativo, en torno a él habrá de elaborarse la materia, y partiendo de él, obtener las diferencias en relación con las otras manifestaciones del ilícito citadas.
- 2.—SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.—Tomo LXXII. Pág. 4567.
- 3.—VERSION TAQUIGRAFICA DEL DR. LUIS JIMENEZ DE ASUA EN LA OBRA DE ENRIQUE R. AFTALION.—Derecho Penal Administrativo. Editorial Arayu. 1955. B. Aires. Págs. 116 y 117.
- 4.—MEZGER EDMUNDO.—Tratado de Derecho Penal. Madrid Editorial Revista de Derecho Privado. 1953. (Traducción Española) Tomo I. Pág. 170.
- 5.—DEL ROSAL JUAN.—Principios de Derecho Penal Español. (Lecciones) Valladolid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1948. T. II Vol. I. Págs. 444-445.
- 6.—MEZGER EDMUNDO.—Tratado de Derecho Penal, Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. T. I Vol. II. 1953. Pág. 313.
- 7.—CUELLO CALON EUGENIO.—Derecho Penal. Barcelona. Editorial Bosch. 1940. 5a. Edición. Pág. 264.
- 8.—GARRIDO FALLA FERNANDO.—Tratado de Derecho Administrativo. Madrid. Editorial I. E. P. 1961. Vol. I. Pág. 282. Para el derecho moderno dice este autor, siguiendo a LUIS LEGAZ Y LACAMBRA que el concepto de persona jurídica no debería de ofrecer ningún problema, puesto que con tal

término se alude a la posibilidad reconocida por el Derecho para ser titular de derechos y obligaciones. Ahora bien, del hecho de que la filosofía cristiana y la totalidad del pensamiento jurídico moderno hayan planteado la exigencia de que el Derecho reconozca necesariamente tal posibilidad a la persona humana, y del hecho paralelo de que las legislaciones positivas la hayan reconocido a agrupaciones y colectividades distintas que la persona individual se ha deducido un planteamiento equívoco de la cuestión, originario de cuantas confusiones se descubren en esta materia, en efecto, supuesta la exigencia antes aludida, una parte de la doctrina trató de explicar la personalidad jurídica de ciertas entidades sobre la base de las semejanzas que estas ofrecieron con la persona individual, por lo que, a la vista de tal realidad, el Derecho no tendría más remedio que reconocer como en el caso de la persona individual, la personalidad jurídica. El término persona tiene un significado filosófico-social y un significado jurídico y técnico. Según este último, persona es igual a sujeto de derecho más como casi siempre éste era el hombre, llegaron ambos términos a identificarse, y así toda la teoría que se había de proponer, la teoría de la personalidad jurídica —como distintiva de la individual— era demostrar la semejanza con el hombre de los nuevos sujetos que se contemplaban.

- 9.—DEL ROSAL JUAN.—Principios de Derecho Penal Español. Valladolid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1948. T. II. Vol. I. Pág. 458.—PUIG PEÑA FEDERICO.—Derecho Penal 1944. T. I. Pág. 212 y AFTALION R. ENRIQUE.—Derecho Penal Administrativo. Pág. 109.
- 10.—AFTALION ENRIQUE.—Derecho Penal Administrativo. Buenos Aires. Editorial Arayu. 1955. Pág. 19, y primeramente en el trabajo incorporado a dicha obra "El Derecho Penal Social-Económico". Revista la Ley. 17-12 1953.
- 11.—SERRA ROJAS ANDRES.—Derecho Administrativo. México. Editorial Porrúa. 1965. 3a. Edición. Pág. 1025.
- 12.—CENICEROS ANGEL y GARRIDO LUIS.—La Ley Penal Mexicana. México. 1932. Editorial Botas. Págs. 42 y 43.
- 13.—DUSS ANGELO.—Teoría generale Dell'illecito Fiscale. Milán Editorial Giuffre. 1957. Pág. 262.
- 14.—ZANOBINI GUIDO.—Corso di Diritto Amministrativo. Milán. Giuffre. 1958. 8a. Edición. Vol. I. Pág. 357.
- 15.—ZANOBINI GUIDO.—Obsérvese que el autor no habla de que no sean sujetos posibles de la infracción sino de la pe-



na recordando con ello cuando se acaba de decir sobre la posible aplicación de penas apropiadas a la naturaleza de las personas jurídicas.

- 16.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Tratado de Derecho Penal. B. Aires. Editorial Losada. 1956 1a. Edición. T. V. Pág. 87. Estudia el autor el concepto de responsabilidad en relación con la imputabilidad y la culpabilidad, de manera notablemente amplia, y como cuestión previa el planteamiento del tema de la sección: La teoría general de la culpabilidad.
- 17.—ZANOBINI GUIDO.—Le Sanzioni Administrative. Turín. Editorial Fratelli Bocca. 1924. Pág. 142.
- 18.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Ob. Cit. Pág. 74. (Tratado de Derecho Penal). B. Aires. Editorial Lozada. 1958. 1a. Edición. T. V.
- 19.—DUSS ANGELO.—Teoría Generale Dell'Illecito Fiscale. Milán. Editorial Giuffre. 1957. Pág. 235.
- 20.—PORTE PETIT CANDAUDAP.—Celestino, Importancia de la Dogmática Jurídico Penal. México. Pág. 50.
- 21.—VILLALOBOS IGNACIO.—Noción Jurídica del Delito. México. Editorial Porrúa. Págs. 168 y siguientes.
- 22.—CASTELLANOS TENA FERNÁNDO.—Lineamientos Elementales de Derecho Penal. México. Editorial Jurídica Mexicana. 1959. 1a. Edición. Págs. 244 y 245.
- 23.—COSSIO Y CORRAL ALFONSO DE.—El Dolo en el Derecho Civil. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1955. Pág. 97.
- 24.—GARNELUTTI FRANCESCO.—Teoría General del Derecho. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1955. Pág. 350. Cuando se trata de lo ilícito civil, el dolo jamás es un requisito del acto; así lo afirma este autor.
- 25.—DE CASTRO FEDERICO.—Derecho Civil de España. Madrid. Editorial I. E. P. 1949. 2a. Edición. Parte General. Pág. 626.
- 26.—PUIG PEÑA FEDERICO.—Derecho Penal. Barcelona. Editorial Claraso. 1944 T. I. Pág. 290. No obstante en determinados supuestos concretos del Derecho Penal cabra también admitir la existencia de responsabilidad al margen de la propia culpabilidad, supuesto éste que puede entenderse existe en los denominados delitos cualificados por el resultado, entendidos así por éste autor. En ellos, afirma MEZGER, la culpabilidad no necesita extenderse al resultado más grave. (TRATADO..., Op. Cit. Pág. 224), estimando FERRER SAMA, como ejemplo, el supuesto del párrafo 2o. del artícu-

- lo 371 del Código Penal Español (Comentarios al Código..., T. IV. Pág. 130).
- 27.—CODIGO PENAL ITALIANO (1930).—El párrafo mencionado dice: Nelle contravvenzioni ciascuno risponde della propria azione od omissione cosciente e volontaria, sa essa dolosa o colposa. Comentando este precepto, CARNELUTTI, Op. Cit. Pág. 351, concluye en sentido contrario a VANNINI, pues afirma que de dicho texto se deduce que para la contravención es indiferente el dolo o la culpa, que el dolo no es requisito constitutivo de ella, y que sólo la buena fé la excluye. Puede observarse que en el propio CARNELUTTI se revela una contradicción, pues si la buena fé excluye la contravención es porque en ésta necesariamente habrá de darse dolo o culpa.
  - 28.—VANNINI OTTORINO.—Dolo e colpa Nella Contravvenzione. Milán. Editorial Riv. de Diritto Penale 1935. Págs. 123 y 129.
  - 29.—VANNINI OTTORINO.—Dolo e Colpa Nella Contravvenzione. Milán. Editorial Riv. de Diritto Penale. 1935. Pág. 130. Sobre la base de la concepción de V. MANZINI, en el Vol. I de su "TRATATO". Pág. 688.
  - 30.—JIMENEZ DE ASUA LUIS.—Tratado de Derecho Penal. B. Aires. Editorial Lozada. T. V. 1956. Pág. 285.
  - 31.—MIELE GIOVANI.—Principi di Diritto Amministrativo. Pisa. Editorial Arti Grafiche Tornar. 1945. Pág. 182.
  - 32.—ZANOBINI GUIDO.—Corso di Diritto Amministrativo. Milán. Editorial Giuffre. 1958. 8a. Edición. Pág. 357.
  - 33.—GUIDO ZANOBINI.—Le Sanzioni Amministrative. Turín. Editorial Fratelli Boteca. 1924. Pág. 137.
  - 34.—ANGELONI JUAN CARLOS.—La Contravvenzione. Milán. Editorial Giuffre. 1954. 2a. Edición. Pág. 57.
  - 35.—Téngase presente que el Código Penal Italiano distingue entre contravenciones y delitos, expresando precisamente esa terminología, y, sin embargo cuando en el libro III va a regular las contravenciones en particular, recoge conductas que son contravenciones propiamente dichas junto a otras que son típicas faltas penales.
  - 36.—DUSS ANGELO.—Teoría Generale Dell'illecito Fiscale. Milán. Editorial Giuffre. 1957. Pág. 259.
  - 37.—JURIS CLASSEUR.—Administratif. París. Editions Techniques, S. A. 1961. T. II. Fascículo 202 Pág. 6 Punto 55.
  - 38.—GARCIA OVIEDO CARLOS.—Las Contravenciones de Po-

licía. Madrid. Editorial Revista General de Legislación y Jurisprudencia. 1926. T. 149 Pág. 616... Previamente se ha propuesto la cuestión, examinando los criterios de ALIMENTA e IMPATTOMENI, para quienes la noción del dolo y la culpa propias de los delitos, es extraña a la contravención y la de CARRARA que sostendrá que el dolo no es elemento necesario a la contravención, concluyendo con la de RANELLETTI al sostener que si bien el delito requiere dolo y daño, la contravención no exige ni lo uno ni lo otro, sino que hasta con la voluntad del hecho.

- 39.—CASTEJON FEDERICO.—Faltas Penales, Gubernativas y Administrativas. Madrid. Instituto de Administración Local. 1950. Pág. 19.

## CAPITULO IV

### *DELITOS E INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS*

- I.—LOS ILICITOS ADMINISTRATIVOS SEGUN SU GRAVEDAD.
- II.—EL CONCEPTO DE DELITO ADMINISTRATIVO.
- III.—EL DELITO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN FISCAL.
- IV.—DELITOS E INFRACCIONES FISCALES.
- V.—EL REGIMEN DE POLICIA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA.
- VI.—LA INFRACCION ADMINISTRATIVA.
  - A) FALTAS GUBERNATIVAS Y FALTAS ADMINISTRATIVAS (EN SENTIDO ESTRICTO)
  - B) FALTAS DISCIPLINARIAS.
- VII.—ILICITO PENAL E ILICITO DISCIPLINARIO. DIFERENCIAS.
- VIII.—EL PODER DISCIPLINARIO Y EL ORDENAMIENTO JURIDICO NO SOBERANO Y NO TERRITORIAL.

## CAPITULO IV

### I.—LOS ILICITOS ADMINISTRATIVOS SEGUN SU GRAVEDAD

Es de importancia el señalar que no toda manifestación ni toda infracción del ilícito administrativo, tendrá igual valoración sin detrimento ello de reiterar la unidad conceptual de las instituciones jurídicas tal y como hemos venido haciéndolo. La primera valorización propuesta sobre el ilícito administrativo, es la referida en cuanto toca a considerar por una parte, a los delitos administrativos como aquellos supuestos en los cuales el Legislador pide o mejor dicho, exige la presencia de un elemento psicológico, al respecto mencionaremos el contenido del artículo 237 del Código Fiscal de la Federación, el cual estipula: "Los delitos fiscales sólo pueden ser de comisión intencional".

La otra valoración de la gravedad de las infracciones administrativas es la referida en cuanto a los distintos estados de sujeción imperantes. Ahora bien, dicha jerarquización o valorización del ilícito administrativo, a nuestro parecer, no podrá ser resuelto en función a la pena que a una u otra infracción administrativa se impongan, es decir, no creemos que para efectuar la valoración indicada, se deba tomar en cuenta a la "sanción", toda vez que ésta resulta ser una consecuencia y por ende participa de la propia naturaleza de aquella, siendo por tal motivo que no podemos aceptar a la sanción como criterio valorativo al respecto.

Asimismo, consideramos ineficaz el criterio imperante que se-

## SON RECONOCIDOS Y TUTELADOS POR EL ORDENAMIENTO JURIDICO ADMINISTRATIVO”.

Al respecto, citaremos la autorizada opinión del distinguido catedrático mexicano Dr. ANDRES SERRA ROJAS, (1) quién define a la infracción administrativa al afirmar: “QUE ES EL ACTO U OMISION QUE DEFINEN LAS LEYES ADMINISTRATIVAS Y QUE NO SON CONSIDERAS COMO DELITOS POR LA LEGISLACION PENAL”.

### III.—EL DELITO ADMINISTRATIVO EN EL ORDEN FISCAL

Son muy diversos los supuestos de delito administrativo y tienen su origen en los distintos ordenes de la actividad administrativa, y así puede apreciarse su existencia en el orden sanitario, aduanal o fiscal, al igual que en el ejercicio de la actividad de policía general o especial, es decir, dentro del campo gubernativo o del estrictante administrativo según distinción propuesta. Asimismo, es de considerarse la existencia de supuestos tanto de infracción disciplinaria como de delitos de tal índole, al encontrarse la presencia del elemento de carácter psicológico o de intencionalidad, al cual hemos conferido un criterio valorativo. Aquí bastará recordarlo para poner de manifiesto que con arreglo a tal criterio es que hemos hecho la diferenciación de las diversas manifestaciones que han de ser tenidas como delitos administrativos. (2)

### IV.—DELITOS E INFRACCIONES FISCALES

Nuestra Carta Política distingue las infracciones administrativas de los delitos con base en el artículo 21 Constitucional, al manifestar que: “La IMPOSICION DE LAS PENAS ES PROPIA Y EXCLUSIVA DE LA AUTORIDAD JUDICIAL”. Asimismo, continúa diciendo el mencionado texto legal: “COMPETE A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EL CASTIGO DE LAS INFRACCIONES A LOS REGLAMENTOS GUBERNATIVOS Y DE POLICIA”.

Ahora bien, con base en ello, ha sido discutida por un amplio sector doctrinal, la Constitucionalidad del régimen de policía de la Administración Pública o de su potestad sancionadora, toda vez que no es posible considerar que las Leyes Tributarias o el Código Fiscal de la Federación estén comprendidas entre los "reglamentos de policía y buen gobierno" que menciona el texto Constitucional, pero la tradición jurídica mexicana ha reconocido siempre dicha potestad sancionadora de la Administración, de igual manera, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dan la impresión de que únicamente las penas que no puede aplicar la Administración, son las de carácter penal, represivo y no reparatorio del derecho violado.

Al respecto es oportuno destacar, que las penas administrativas en general y cualesquiera que sea su denominación, éstas deberán tener como requisitos, los siguientes: a) No podrán ser constitutivas de un carácter trascendental, en acatamiento estricto a lo estipulado por el artículo 21 Constitucional, b) Deberá encontrarse comprendida dicha pena administrativa, en una ley expedida por órganos Constitucionalmente facultados para el efecto.

Ahora bien, al intentar consecutivamente exponer el tema que nos ocupa, o sea el referente a las infracciones y delitos fiscales, empezaremos por analizar algunos supuestos del propio derecho positivo, comprendidos en el Código Fiscal de la Federación.

Para el efecto, mencionaremos que el capítulo tercero de dicho ordenamiento, trata acerca de: "LAS INFRACCIONES Y SANCIONES", siendo precisamente el artículo 228 el que estipula: "Son infracciones cuya esponsabilidad recae sobre los deudores o presuntos deudores de una prestación oficial: 1.—Faltar a la obligación de presentar o proporcionar los avisos, declaraciones, solicitudes, datos, informes, copias, libros y documentos que exijan las leyes fiscales, o presentarlos o proporcionarlos extemporáneamente; en el siguiente artículo, o sea el 229, señala las infracciones que recaen sobre los terceros, por ejemplo: "Autorizar o asentar, en calidad de contadores, peritos o testigos, docu-

mentos, inventarios, balances, asientos o datos falsos". El artículo 230 señala las infracciones cuya responsabilidad recae sobre los notarios, jueces que actúen por receptoría, corredores, encargados de los registros públicos, y, en general a los funcionarios encargados de llevar la fé pública, como por ejemplo: "Autorizar documentos o contratos que no estén debidamente requeridos, de acuerdo con las leyes fiscales correspondientes". En el artículo 231 se señalan las infracciones cuya responsabilidad recae sobre los funcionarios y empleados públicos de la Federación, de los Estados, de los Territorios, del Departamento del Distrito Federal y de los municipios. así como a los encargados de servicios públicos u órganos oficiales de las mismas Entidades, las siguientes: I. "Dar entrada o curso a documentos o libros que en todo o en parte carezcan de los requisitos especificados en las leyes fiscales o no requisitarlos debidamente cuando les corresponda hacerlo y, en general, descuidar la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones fiscales en los casos en que deban ejercerla". Las sanciones administrativas previstas por la ley serán aplicables por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quién podrá delegar tal facultad a las oficinas receptoras en los casos específicos a los que la ley o el Código Fiscal así lo determinen. Al respecto, es de importancia el destacar lo contenido en el artículo 232, el cual estipula: "Las infracciones y los delitos previstos en este Código serán sancionados, según el caso, como lo previenen los artículos siguientes o lo especifiquen las demás leyes fiscales, con: I. Multas administrativas; II. Recargos; III. Caducidad de concesiones y suspensión de derechos; IV. Suspensión a los infractores en el ejercicio de cualquiera actividad relacionada con los asuntos fiscales y en la cual se haya cometido la infracción que se sanciona; V. La suspensión y destitución de los cargos públicos; VI. Prisión y multas.

Por lo que respecta a los delitos administrativos del orden fiscal, tenemos los que señalan los artículos: 242 del Código Fiscal, referente al Contrabando; el artículo 265, del mismo ordenamiento, el cual se refiere a la falsificación de matrices, puzones, dados, timbres; el artículo 267, referente al uso de timbres falsificados; el artículo 270, el cual sanciona el delito de Defraudación; el artículo 276 que se refiere a la elaboración de



productos y comercio clandestino; Por último, el artículo 282, referente al delito de Rompimiento de sellos.

Son los Tribunales Federales, la autoridad competente para la aplicación de las penas que correspondan a los delitos especificados en el citado ordenamiento, y mismo que faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que al tener ésta conocimiento de algún supuesto de delito fiscal, turne sus investigaciones a la Procuraduría Fiscal con objeto de que dicho organismo perfeccione o se allegue las pruebas necesarias para hacer la denuncia al Ministerio Público Federal contando para ello con las mismas facultades que precisa el artículo 213 del mismo Código.

Asimismo, dice el mencionado Código en su artículo 285, que "El Procurador Fiscal" y, en su caso, los agentes hacendarios que designe, podrán ser acreditados en los procesos que se instruyen por delitos fiscales como coadyuvantes del Ministerio Público Federal, en los términos del artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales. También es de importancia el señalar que en aquellos delitos fiscales en los cuales haya omisión de los impuestos, no habrá lugar a la reparación del daño. Asimismo, en dichos supuestos no procederá la condena condicional si además de satisfacerse los requisitos previstos por el Código Penal, no ha sido acreditado el interés fiscal. De igual manera, resulta de gran importancia el recordar el contenido del artículo 237 del mencionado Código Fiscal de la Federación, el cual estipula: "Los delitos fiscales sólo pueden ser de comisión intencional".

Por otra parte, quedaría incompleta la actividad de la Administración, en su calidad de titular de un ordenamiento jurídico, a la vez que constitutiva de un poder jurídico, sino le fuera dado imponer "per se", las sanciones correspondientes a las diversas infracciones realizadas en perjuicio de los intereses tutelados por aquel ordenamiento jurídico. Si a la Administración le fuere negada esta potestad se incurriría en el peligro que apunta REINHART MAURACH, (3) es decir, el de renunciar a su propia existencia, pues como acertadamente afirma, "una Sociedad que quisiera renunciar al poder punitivo renunciaría a su misma existen-

cia". Y esto que Maurach afirma de una Sociedad puede también proclamarse de cualquier grupo titular de un ordenamiento jurídico. Manifestación de esta última actividad, que viene a coronar el conjunto de potestades administrativas, la constituye aquella que vamos a denominar potestad punitiva o potestad sancionadora de la Administración en cuyo ejercicio empleará como medio específico la Sanción Administrativa de la que ya FERNANDO GARRIDO FALLA (4) nos ha dicho que es "un medio represivo que se pone en marcha cuando han resultado incumplidas las obligaciones nacidas del ordenamiento jurídico administrativo, en relación con el administrado". Interesándonos destacar, que dicho autor, señala entre coacción y sanción una importante diferencia consistente en que la primera se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello y la segunda, nace precisamente, en función de haber resultado ineficaz dicha coacción.

#### V.—EL REGIMEN DE POLICIA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

Al respecto es de considerar que resulta oportuno, citar la opinión del distinguido catedrático mexicano Dr. GABINO FRAGA, quién señala: "El concepto de policía necesita ser explicado, aunque sea brevemente, para poder apreciar la naturaleza de las obligaciones que impone. El poder de policía del Estado, se considera dentro de algunas legislaciones como el conjunto de atribuciones que a aquél corresponden para promover el bienestar general, por medio de restricciones y reglamentaciones de los derechos del individuo, en forma tal que puedan prevenirse o reducirse las consecuencias perjudiciales que su disposición en términos absolutos acarrearía para la vida en común. Como se ve, para precisar el concepto es indispensable definir lo que debe entenderse por bienestar público. Esto se descompone en una gran variedad de intereses que comprenden los fundamentales del orden, seguridad, salubridad, públicos, llegando hasta abarcar los intereses de índole económica". (5) Sin lugar a dudas, el concepto de policía, constituye uno de los aspectos básicos del derecho administrativo, al cual se ha llegado por una lenta evolu-

ción que se inicia desde la referencia de la policía al concepto siempre contingente y cambiante de orden público hasta el de interés público.

En su aspecto inicial, el concepto de policía era equivalente al de tutelar del orden público correspondiente al régimen de policía supletorio o también denominado Estado gendarme, en el cual según el pensamiento liberal que prevalecía, éste, se caracterizaba por limitarse a vigilar el desarrollo de las actividades particulares y proteger el interés privado lo que supone implícitamente proteger el interés público. Dando así plena libertad a los particulares para realizar sus actividades y por excepción cuando el caso lo ameritase intervenir oficialmente. Posteriormente al siglo XIX la ideología imperante fué la denominada "ESTATISTA" en la cual se observa un incremento en la intervención del Estado en las actividades que anteriormente eran manejadas libremente por la iniciativa privada, surgiendo una serie de disposiciones que restringían la actividad de los particulares y en la que prevalece el interés colectivo como principio rector de la actividad social. El caso extremo de las tesis intervencionistas originó el Estado absolutista el cual es denominado también como Estado totalitario, régimen el cual, se caracteriza por ser la negación de las libertades fundamentales del ser humano.

El régimen de policía moderado correspondiente al Estado democrático es aquel en el cual se armonizan las tendencias liberales con las tendencias Estatistas, propiciando un clima de libertades individuales, constatándose como en el caso de nuestro País, una gran habilidad política en la que claramente se observa su destreza en conciliar intereses opuestos entre las ideologías consagradas en nuestra propia Constitución, lo cual ha hecho posible el acelerado progreso que hemos venido constatando día a día.

Es de considerarse que como fundamentos Constitucionales del ejercicio de la actividad de policía en nuestro País, se deban de considerar los siguientes: artículo 89 fracción I, al estipularse como facultades del Ejecutivo Federal, el promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, lo cual indica con toda precisión que será dicho funcionario quién imponga la tóni-

ca administrativa en el ejercicio de su mandato Constitucional. Lo cual, expresado en otros términos, corresponderá a que todas las normas jurídicas que regulan la actividad de policía de la Administración Pública, se encontrarán fundamentadas por el mencionado artículo y complementadas por la fracción XXX del artículo 73 del mismo texto Constitucional, al estipular: "Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión". De igual manera se podrían citar también como fundamentos Constitucionales del poder de policía de la Administración Pública, el contenido del artículo 10 de el mencionado texto Constitucional, al mencionar que la portación de armas deberá sujetarse a lo que implica un claro propósito de que deberá de regularse dicha materia policial, mediante normas reglamentarias. Asimismo, el mencionado texto Constitucional en la fracción XVI del artículo 73 al hablar de la Salubridad pública dice: "La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país". Con lo cual se pone de manifiesto una vez más, la regulación de la actividad policial, al través de los fundamentos que le confieren las normas supremas.

Por su parte el tratadista RAFAEL ENTRENA CUESTA (6) afirmará que ha de ser entendida la policía como "aquella actividad de la Administración que en vista de la consecución y mantenimiento del orden público, se ejercita limitando los derechos de los ciudadanos y eventualmente mediante el ejercicio de la coacción sobre los mismos". Al respecto FERNANDO GARRIDO FALLA señala: "La policía administrativa es aquella actividad que la Administración despliega en el ejercicio de sus propias potestades para garantizar el mantenimiento del orden público, limitando los derechos de los administrados mediante el ejercicio en su caso, de la coacción de los mismos". (7)

El destacado tratadista GEORGE VEDEL (8) hace la distinción siguiente, al hablar de policía administrativa general y policías especiales, diciendo: "La policía general tiene por objeto todo lo que designan los términos empleados en el Código Municipal (artículo 97) a propósito de los poderes de policía del Al-

calde es decir, la seguridad, la tranquilidad ( el buen orden) y la salubridad". También nos dice el mismo autor (9) que el término policías administrativas especiales tiene un doble sentido: con arreglo al primero, los objetivos de estas policías no son diferentes de los que persigue la policía general, pero están sometidos a un régimen jurídico particular, y agrega, que en el segundo término, el significado de policías administrativas especiales quiere decir que dichas policías miran por los objetos que no se encuentran en el contenido normal de la mencionada policía general, por ejemplo dice que existe una policía de la "estética", la que permite a la Administración el proteger los sitios y monumentos, y que dicha policía no toca ni a la seguridad, ni a la tranquilidad, ni a la salubridad, de igual manera señala, la existencia de las policías de la "caza", la de los juegos de "lotejería", a las que considera como policías administrativas, pero de carácter especial.

Por último, mencionaremos la opinión del tratadista RAFAEL ENTRENA CUESTA (10) quién dice: "La policía es una actividad, y si la Administración puede realizar ese tipo de actividad, es porque dispone de un poder que le faculta para ello"; no es lo mismo —dirá— poder de policía, que policía; "ésta es una actividad, aquél es el título que faculta a la Administración para realizar su actividad".

## VI.— LA INFRACCION ADMINISTRATIVA.

De conformidad con el criterio que hemos intentado poner de manifiesto a lo largo de este trabajo, señalaremos, que todas aquellas infracciones a las que no les es exigido un requisito de carácter psicológico o de intencionalidad, las habremos de calificar como faltas administrativas, pero para ser más precisos, es necesario hacer la siguiente clasificación: a) FALTAS GUBERNATIVAS. b) FALTAS ADMINISTRATIVAS (en sentido estricto), c) FALTAS DISCIPLINARIAS.

Por lo que a los dos primeros grupos respecta, o sean las infracciones a) y b), éstas existirán en el campo de las relaciones o de los denominados "ESTADOS GENERALES DE SUJECCION", en tanto que las faltas denominadas como DISCIPLINARIAS, se

les localizará siempre dentro de los llamados "ESTADOS ESPECIALES DE SUJECCION", de los cuales ya se hizo referencia en el capítulo II de este trabajo.

Es de importancia, el señalar que la más típica e inmediata manifestación de la situación Administrativa de Supremacía está constituida por la "POTESTAD DE POLICIA". (11) En tanto que la de las situaciones especiales de sujeción está integrada por la "POTESTAD DISCIPLINARIA". (12)

En efecto, en tanto que las situaciones generales de poder se dan en el ámbito soberano del Estado, las especiales pueden ser ajenas a cualquier idea de soberanía, asimismo, las relaciones generales son propias de los ordenamientos jurídicos territoriales y las relaciones especiales de sujeción lo son de los ordenamientos jurídicos no territoriales. Para el tratadista PIETRO VIRGA, (13) al desarrollar las posibles diferencias entre el Poder de Policía y el Poder Disciplinario, nos dirá que el primero es poder de supremacía imperante en el ordenamiento jurídico territorial, mientras que el disciplinario, pertenece en todo caso a un ordenamiento jurídico no territorial, con lo que coincide ENRICO RASPONI, (14) al tiempo de dar la definición del poder disciplinario, como poder de supremacía provisto de sanción punitiva, del ordenamiento jurídico no soberano y no territorial.

#### *a) Faltas Gubernativas y Faltas Administrativas.*

A partir de la mencionada clasificación entre policía de seguridad o policía general y policía administrativa o policía especial, el conjunto de las normas que integran el ordenamiento jurídico administrativo y que regulan el ejercicio de ambas, al ser infringidas las primeras por el administrado (persona física o jurídica) se estará en el primer caso, o sea, al infringirse las normas integradoras correspondientes al ordenamiento que regula a la policía general, ante supuestos de infracciones o faltas gubernativas, mientras que en el segundo caso, se estará ante supuestos de infracciones o faltas administrativas (en sentido estricto).

Al respecto, cabe hacer mención de que para FEDERICO CASTEJON (15) la falta gubernativa "constituye una zona intermedia

entre lo disciplinario y lo administrativo", de cuyos caracteres dice, participar a la vez, en lo que respecta al primero, por lo que significa de reforzamiento a la autoridad y atribuciones del superior, y en lo que respecta al segundo, por cuanto se impone sin forma de juicio y, además, constituyen en algunos casos, infracciones de normas generales, tales como la falta a la moral o la decencia pública, que pueden ser sancionadas por los Gobernadores Civiles. (16) En nuestro concepto, discrepamos del criterio mencionado por CASTEJON, pues al igual que VILLAR Y ROMERO, entienden dichos autores que una falta será gubernativa en tanto esté encomendada su sanción a las autoridades administrativas, añade este último tratadista, que dentro del concepto de faltas gubernativas pueden comprenderse las faltas disciplinarias, es decir identifica el concepto de falta gubernativa con el genérico de falta administrativa, no teniéndolas por tanto como una especie de éstas; por lo que para el mencionado autor, toda falta administrativa es falta gubernativa, incluso las disciplinarias. Ahora bien, por lo que respecta al motivo de nuestra discrepancia con el autor primeramente nombrado, es porque por una parte, señalamos, que siempre que se admita la existencia de una manifestación de ilícito y se provea a la autoridad de una potestad de sancionar dicho ilícito, se tiende entre otras cosas a un reforzamiento de la autoridad, por lo cual no es aceptable en nuestro criterio, que dicho reforzamiento de la autoridad sea una expresión específica y exclusiva del orden disciplinario, así como por otra parte, desde el mismo instante en que se entiende a la falta gubernativa como infracción de normas generales, al declarar dicho autor páginas adelante (17) que la falta administrativa está constituida en la mayoría de los casos por infracción a la policía municipal, provincial o general, pues de esta manera, consideramos que lo que hace dicho autor, es identificar conceptos, más no diferenciar éstos. De tal forma, consideramos, que si recurrimos al planteamiento que hemos destacado, o sea, el de calificar, a las faltas gubernativas dentro de los mencionados estados generales de sujeción o también denominados como relaciones generales de poder, mismo lugar en donde ubicamos a las faltas administrativas (en sentido estricto) en tanto que las faltas disciplinarias las consideramos como supuestos que viven en el campo de las relaciones especiales de

poder, es posible obtener las notas diferenciadoras tanto a unas como a otras, de manera precisa.

### *B.— Faltas Disciplinarias.*

Mencionábamos anteriormente, que las faltas administrativas en sentido estricto así como las denominadas faltas gubernativas, tienen su razón de ser en el campo de las relaciones generales o estados generales de sujeción, en tanto que las infracciones o faltas disciplinarias, tienen y ello constituye su principal característica, el originarse exclusivamente dentro del campo de las relaciones especiales de poder o estados especiales de sujeción.(18)

También es preciso agregar, que únicamente podrán ser considerados como autores de dichas faltas disciplinarias, aquellos que se encuentren ligados bien sea a la Administración o a alguna corporación o grupo social organizado de carácter privado o público mediante una relación especial de sujeción, la que a su vez puede ser considerada dentro de la idea o concepto de "relación de servicio" o la de "función pública". Intentaremos aclarar que estos últimos conceptos que parecen confundirse, o sean los relativos a "relación de servicio" por una parte y al de "función pública" por la otra. Para el efecto, es preciso distinguir que en múltiples ocasiones la idea de relación disciplinaria se ha visto reducida a una sola de las dos partes de las cuales puede originarse la infracción disciplinaria, o sea, que si se estima que la infracción disciplinaria solamente puede ser constituida a partir del supuesto de "relación de servicio", entonces únicamente estaremos apreciando la mitad de los supuestos de infracción disciplinaria que se podrán originar, toda vez que la otra mitad del origen de dichos supuestos se iniciará a partir de la idea de "función pública", todo ello sin detrimento de que reiteremos la imperativa exigencia de que ambos conceptos sean considerados dentro de la especial relación de sujeción que es el aspecto esencial para poder calificar de infracción disciplinaria a los supuestos que se consideren a partir de dichos conceptos. Siempre que el individuo se encuentre vinculado por medio de una especial relación de sujeción, éste, tendrá deberes que pesarán sobre él en relación al grupo organizado del cual depende y la infracción a tales deberes le traerá consigo la



sanción disciplinaria correspondiente, la que tiene principalmente la finalidad de "asegurar la vida ordenada en dicho grupo". (19)

Ahora bien en el supuesto anterior, es posible considerar la relación de servicio como en el caso de que el infractor haya desobedecido deberes que le imponían la prestación de determinados servicios en la disciplina interna del grupo al cual pertenece y al cual le ligaba la especial relación de sujeción. Para el efecto, pondremos como ejemplo, la relación especial de sujeción que le impone la disciplina al militar en el desempeño de sus propias y específicas actividades; en el caso de que su conducta vulnere los principios disciplinarios internos, ello le acarreará una sanción de la misma índole, la cual puede no afectarle en sus bienes como pena pecuniaria o como pena corporal de carácter penal, pero dicha sanción disciplinaria conocida como "orden de arresto" en términos castrenses, le afectará sin lugar a dudas en su expediente, evitando de tal forma progresar o ascender jerárquicamente en su carrera profesional. Asimismo dicho "arresto" o sanción disciplinaria, será acordado no por un Juez sino por el superior jerárquico. Pudiendo resultar de ello, el que un mismo hecho pueda constituir una infracción penal y presentar los caracteres de una falta disciplinaria o viceversa.

JEAN RIVERO, al hablar acerca de la disciplina de la "función pública", la cual es la otra situación generadora de infracciones disciplinarias nos dice que es una forma peculiar de la disciplina interna de los grupos (20) y por ende, la infracción a dicha disciplina, o sea, la falta disciplinaria, es una falta a la que el mencionado autor (21) afirma no serlo a los deberes comunes de todos los ciudadanos, sino que lo será a los deberes propios de los funcionarios en tanto y cuanto lo sean, e indica que tal falta será constitutiva de infracción disciplinaria y presenta asimismo los caracteres de una infracción penal o viceversa. Es de importancia señalar que la infracción disciplinaria no únicamente puede involucrar al funcionario, sino que hemos intentado poner de manifiesto que podría nacer la infracción disciplinaria aún no existiendo relación funcionaria, lo que sí reiteramos, es la exigencia de la mencionada relación especial de sujeción para la integración de dicha falta disciplinaria, ya sea entre funcionario y Administración o entre los grupos organizados y sus integrantes.

Resulta interesante hacer destacar la trascendental importancia que tiene en la vida cotidiana el mantenimiento de los deberes que impone la disciplina interna de los grupos socialmente organizados, puesto que entre tales deberes encontramos algunos como: deberes de fidelidad, moralidad, pulcritud personal, etc., mismos que hacen que el individuo trate de superarse en el medio social en que actúa y es que realmente, sobre un bien entendido concepto de disciplina, es que han podido resurgir de sus propias cenizas como el ave fénix, pueblos que como el Alemán, fueron materialmente arrasados por los embates de una cruenta lucha y que la historia ha podido constatar son poseedores de una disciplina a toda prueba.

#### VII.— ILCITO PENAL E ILCITO DISCIPLINARIO. DIFERENCIAS.

Intentaremos abordar este tema sobre la base de la consideración que hemos tratado de poner de manifiesto a lo largo de este trabajo y principiaremos por reiterar nuestra posición, diciendo que si el ilícito disciplinario lo estimamos como una manifestación del ilícito administrativo, lo primero que tendremos que hacer es aportar los elementos o características de éste para después obtener las posibles diferencias entre los mencionados ilícitos.

Resulta de la mayor importancia, destacar el que se haya intentado poner de manifiesto a lo largo de este trabajo, la unidad conceptual de ilícito, al propio tiempo que otras instituciones jurídicas. Sin que dicha unidad conceptual sea obstáculo, para poder apreciar una serie de diferentes manifestaciones del mencionado ilícito, pudiéndose apreciar una serie de datos característicos según el ordenamiento jurídico en que se analice dicho ilícito, sirviendo de calificativo cada uno de los citados ordenamientos jurídicos, proporcionándonos una serie de circunstancias accidentales, mismas que en definitiva serán las que lo distingan y las que de este modo nos permitan hablar de las diversas manifestaciones del ilícito. Para tal efecto, consideramos que por lo que respecta a las posibles diferencias entre la infracción administrativa en general

y la falta disciplinaria en particular, habremos de señalar como principal diferencia, la que resulta de la aplicación del diferente régimen de relaciones de carácter especial o general de los mencionados estados de sujeción.

Asimismo y siguiendo este orden de cosas, habremos de constatar que para la diferenciación entre el ilícito penal y el ilícito disciplinario, existen tres notas diferenciales fundamentalmente, siendo ellas: a) POR LA FINALIDAD QUE PERSIGUE. b) POR SUS SANCIONES. c) POR SU PROCEDIMIENTO. Ahora bien, por lo que respecta a la primera nota diferenciadora que hemos señalado, es necesario poner de manifiesto que si en el Derecho Penal, la finalidad característica es el mantenimiento del orden jurídico así como su interés represivo o "JUSPUNIENDI", basado en la conminación y en su caso la aplicación de la sanción penal, en tanto que el poder disciplinario tiene como finalidad el regular las relaciones de una particular autoridad mediante el empleo de medios de convicción o correctivos que no entrañan grave lesión a los intereses del obligado en la relación de superioridad. Por cuanto toca al segundo aspecto o nota diferenciadora, tendremos que, las sanciones que impone el derecho Penal son de carácter reparatorio o retribucionista. A este respecto, el destacado catedrático mexicano, Dr. IGNACIO VILLALOBOS, (22) señala como caracteres de la pena los siguientes: "Debe ser afflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica". En el Derecho Penal vigente se señalan en el artículo 24 del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales: "las penas y medidas de seguridad: 1) Prisión; 2) Relegación (Derogada por Decr. de 4 de Mayo de 1938); 3) Reclusión de locos, sordomudos, degenerados o toxicómanos; 4) Confinamiento; 5) Prohibición de ir a lugar determinado; 6) Sanción pecuniaria; 7) Pérdida de los instrumentos del delito; 8) Confiscación; 9) Amonestación; 10) Apercibimiento; 11) Caucción de no Ofender; 12) Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos; 13) Publicación especial de sentencia; 14) Suspensión o privación de derechos; 15) Vigilancia de la policía; 16) Suspensión o disolución de sociedades; 17) Medidas tutelares para menores; y las demás que fijen las leyes".

En tanto que en el campo de la infracción disciplinaria, observamos que no es de aplicación el principio penal "NULLUM CRIMEN SINE PREVIA LEGE" que significa que no hay delito sin previa tipificación legal de una conducta, principio consagrado en nuestra Constitución, al estipularse: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". (23) Del propio texto constitucional, observamos que se refiere exclusivamente dicho principio al orden penal, por lo que tal aplicación no rige en materia administrativa. Al respecto ANDRE DE LAUBADERE (24) señala que no existe en "El Estatuto", o en otros textos, una enumeración legal de faltas susceptibles de aportar a esta materia el principio de derecho penal de la legalidad de los delitos". —Lo que menciona dicho Estatuto, es una declaración en el sentido de que "a toda falta cometida por un funcionario en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, le será aplicada una sanción disciplinaria". Siendo para el efecto, la autoridad disciplinaria competente, la encargada de apreciar si el hecho constitutivo de ilícito, es lo suficientemente reprobable para merecer la sanción disciplinaria correspondiente. Ahora bien, por cuanto toca al tercer elemento diferenciador que ha sido destacado, señalaremos que en el orden penal, el procedimiento a seguir es de índole jurisdiccional, lo cual involucra la idea de una garantía o sea la de la jurisdicción, en tanto que en el procedimiento administrativo ésta es de otra índole. Resulta de gran importancia, hacer mención a lo expresado por el destacado tratadista SANTI ROMANO, (25) quién atinadamente dice: "El problema de la diferenciación entre el poder disciplinario y el poder punitivo, puede hacerse considerando que tan sólo existe un punto de contacto, y este es el medio, del cual se valen ambos, "la pena", pues no existe un sistema de la culpa o de las penas disciplinarias contrariamente a cuanto sucede en el orden penal". En el orden disciplinario cada superior cada administración, puede fijar los supuestos disciplinarios que consideren procedentes, en tanto no vayan más allá de los lejanos límites de observancia que previenen los principios generales del Derecho. (26)

### VIII.— EL PODER DISCIPLINARIO Y EL ORDENAMIENTO JURIDICO NO SOBERANO Y NO TERRITORIAL.

Es de importancia el destacar que la diferenciación entre el poder punitivo penal y el orden disciplinario, ha sido tema de especial interés por parte de los juristas; habiendo resultado de gran trascendencia el instante en que se obtiene la distinción propuesta, la cual trae como consecuencia inmediata, el introducir al poder disciplinario en el campo de la Administración y así en este orden de cosas, se le ubica en el ámbito de las relaciones o poderes de supremacía especial; afirmando ENRICO RASPONI, que dicho poder disciplinario se encuentra al margen del poder de soberanía (27), al propio tiempo de analizar las condiciones inherentes a la naturaleza y fundamentos de dicho poder disciplinario en los diversos grupos organizados que exhaustivamente analiza al respecto.

Habiendo sido inicialmente imprescindible el eliminar aquel concepto primario que identificaba al derecho disciplinario con una parte del derecho penal y posteriormente extraer del poder de soberanía todos aquellos elementos constitutivos que dicho poder disciplinario contuviese, aunque ello pudiese acarrear un peligro del que dice RASPONI, haber incurrido LABAND (28) al reconocer al poder disciplinario un fundamento meramente privatístico.

De lo antes expuesto y en un intento por diferenciar al poder de policía del poder disciplinario, ENRICO RASPONI, construye su tesis sobre la base del concepto de "Poder de Supremacía", al margen del poder de soberanía; para el efecto, le añade un nuevo elemento: la no territorialidad, afirmando que deberá estarse (29) al concepto de ordenamiento jurídico territorial y al de ordenamiento jurídico no territorial, agregando que, tanto el poder de policía como el poder punitivo-fiscal, se encuentran subordinados al depender, por ende, del concepto de territorialidad, o idea concerniente a límites de tiempo y espacio, en tanto que el ordenamiento jurídico disciplinario pertenecerá en todo caso a un ordenamiento jurídico no territorial. Del cual posteriormente, da la definición diciendo: "Que el poder disciplinario es aquel poder de supremacía provisto de sanción punitiva, del ordenamiento jurídico no soberano y no territorial".

Con tal criterio coincide el tratadista PIETRO VIRGA, (30) al afirmar que: "El poder disciplinario tiende a un fin bien delimitado, o sea, el mantenimiento del orden dentro del ámbito de una organización administrativa". Y añade dicho autor, que es de mayor amplitud el concepto de poder de policía, toda vez que tiende a prevenir y en su caso a reprimir las perturbaciones sociales, sin importar de quienes provengan o contra quién se imponga.

En nuestro concepto, al emplear RASPONI, el término de no territorialidad, consideramos se deja afuera del Derecho Administrativo todo cuanto se refiere al orden disciplinario, motivo por el cual discrepamos del criterio del mencionado autor. Por su parte GUIDO ZANOBINI, (31) al contrario de lo antes expuesto, incluye definitivamente dentro de las sanciones administrativas, a los supuestos provenientes del ámbito disciplinario, con la distinción de que a la infracción disciplinaria la considera como operando en el campo de las relaciones especiales como resultante de una especial obligación de obediencia en un poder de supremacía especial.

Como aspecto fundamental y concluyente del presente tema, cabe hacer referencia a considerar como término "générico" al ilícito administrativo y como "especie" a todas aquellas manifestaciones que dentro del propio ordenamiento jurídico administrativo, vulneran normas que son reguladas por relaciones especiales de poder, como es el caso de la infracción disciplinaria. Asimismo consideramos de igual manera a todos los supuestos provenientes del incumplimiento a los deberes impuestos al administrado en tanto éste, se encuentra vinculado a la Administración Pública mediante tal relación de poder.

Consecuentemente consideramos resulta de gran importancia el señalar que de conformidad con los criterios que hemos venido exponiendo y fundados éstos, no en razón de la gravedad de la sanción, sino en virtud de la presencia o exigencia mejor dicho, de el elemento psicológico denominado "culpabilidad". Tendremos, que en aquellos casos en los que el legislador exija la presencia de dicho especial elemento psicológico, bien sea de manera expresa o bien de manera tácita, estaremos ante la presencia de

un ilícito administrativo denominado o gerarquizado, valorizado cuantificado por tal medio, como delito disciplinario. Por exclusión en todos aquellos supuestos en los que no sea exigible dicho elemento de carácter psicológico, estaremos ante supuestos constitutivos de meras faltas o infracciones administrativas, y en el específico caso que nos ocupa, estaremos en presencia de supuestos constitutivos de infracción disciplinaria.

#### CITAS BIBLIOGRAFICAS DEL CAPITULO IV

- 1.—ANDRES SERRA ROJAS.—Derecho Administrativo. México. Editorial Porrúa. 3a. Edición. 1965. Pág. 1017. (G).
- 2.—Téngase presente que este elemento psicológico puede ser exigible en unos casos expresamente y en otros de manera implícita, en razón de la conducta misma.
- 3.—REINHART MAURACH.—Tratado de Derecho Penal. (Traducción Española de Juan Córdova). Barcelona. Editorial Ariel 1962. Pág. 63.
- 4.—FERNANDO GARRIDO FALLA.—Tratado de Derecho Administrativo. Madrid. 2a. Edición. Editorial I. E. P. 1961. Vol. II. Pág. 158.
- 5.—GABINO FRAGA.—Derecho Administrativo. México. Editorial Porrúa. 1962. 9a. Edición. Pág. 458, No. 358.
- 6.—RAFAEL ENTRENA CUESTA.—Derecho Administrativo. Parte Especial. Madrid. Editorial Revista de Administración Pública. Núm. 24. 1957. Pág. 9.
- 7.—FERNANDO GARRIDO FALLA.—Tratado de Derecho Administrativo. 2a. Edición. Madrid. 1961. Editorial Instituto de Estudios Políticos. (I. E. P.) Pág. 129.
- 8.—GEORGE VEDEL.—Droit Administratif. París. Editorial Presses Universitaires de France. 1961. Pág. 595.
- 9.—GEORGE VEDEL.—Cita Anterior. Pág. 596.
- 10.—RAFAEL ENTRENA CUESTA.—Derecho Administrativo. Parte Especial. Madrid. Editorial Revista de Administración Pública. Núm. 24. 1957. Págs. 9 y 17.
- 11.—FERNANDO GARRIDO FALLA.—Tratado de Derecho Administrativo. 2a. Edición. Madrid. Editorial I. E. P. 1961. Pág. 136.
- 12.—ENRICO RASPONI.—Il Potere Disciplinare. Padúa. Editorial C. E. D. A. M. 1942. Vol. I. Pág. 18.



- 13.—PIETRO VIRGA.—La Potesta di Polizia Milán, Editorial Giuffre. 1954. Pág. 26.
- 14.—ENRICO RASPONI.—Il Potere Disciplinare. Padúa. Editorial C. E. D. A. M. 1942, Vol. I. Pág. 94.
- 15.—FEDERICO CASTEJON.—Faltas Penales, Gubernativas y Administrativas. Madrid. Editorial I. E. A. L. (Instituto de Estudios de Administración Local). 1950. Pág. 51.
- 16.—ENRIQUE VILLAR Y ROMERO.—Faltas Gubernativas. Barcelona. Editorial Seix. Nueva Enciclopedia Jurídica. 1958. Tomo IX. Pág. 611.
- 17.—FEDERICO CASTEJON.—Faltas Penales, Gubernativas y Administrativas. Madrid. Editorial Instituto de Administración Local. 1950. Pág. 56.
- 18.—SANTI ROMANO.—I Poteri Disciplinari Delle Pubbliche Amministrazione. Scritti Minori. Milán. Editorial Giuffre. 1950. pág. 90.
- 19.—GEORGE VEDEL.—Droit Administratif. París. Editorial Presses Universitaires de France. 1961. Pág. 558.
- 20.—JEAN RIVERO.—Droit Administratif. París. Editorial Dalloz. 1960. Pág. 373.
- 21.—JEAN RIVERO.—Cita Anterior. Pág. 373.
- 22.—IGNACIO VILLALOBOS.—Citado por el Eminentísimo Catedrático Mexicano Fernando Castellanos Tena. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Jurídica Mexicana. 1959. 1a. Edición. Pág. 320.
- 23.—CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Artículo 14. Párrafo Tercero.
- 24.—ANDRE DE LAUBADERE.—Traite Elementaire de Droit Administratif. París. Editorial Libr. Generale de Droit. 1957. Pág. 689.
- 25.—SANTI ROMANO.—I Poteri Disciplinari Delle Pubbliche Amministrazione. Scritti Minori. Milán. Editorial Giuffre. 1950. pág. 85.
- 26.—SANTI ROMANO.—Cita Anterior. Pág. 93.
- 27.—ENRICO RASPONI.—Il Potere Disciplinare. Padova. Editorial C. E. D. A. M. 1942, Vol. I. Pág. 24.

- 28.—ENRICO RASPONI.—Cita Anterior. Pág. 9. La mencionada obra contiene un detallado estudio de la evolución de las distintas concepciones doctrinales en torno a la naturaleza y fundamento de poder disciplinario.
- 29.—ENRICO RASPONI.—Cita Anterior. Pág. 91.
- 30.—PIETRO VIRGA.—La Potesta di Polizia. Milán. Editorial Giuffrè, 1954. Pág. 28.
- 31.—GUIDO ZANOBINI.—Le Sanzioni Amministrative. Turin. Editorial Fratelli Bocca. 1924. Págs. 18 y 19.

## CONCLUSIONES

### I

- 1.—Hay unidad conceptual de la ilicitud, con diferentes consecuencias en los campos civil, penal y administrativo. Lo anterior nos lleva a la consideración de la necesidad de una Teoría General del Derecho.
- 2.—De lo anterior podemos afirmar con CARNELUTTI que: “Sin las teorías particulares no podría construirse una Teoría General”, pero tampoco lo es menos que sólo a la luz de la Teoría General pueden ser entendidas plenamente las Teorías particulares. Al respecto, mencionaremos que el Contrato y el Delito, por ejemplo, son los ejemplares más antiguos y más conocidos del acto jurídico: estando pues en primera línea, para formar la teoría del acto jurídico, las teorías del contrato y del delito.
- 3.—La ilicitud y la antijuridicidad significan una actuación desviada de los cauces de rectitud que el Derecho propugna teológicamente y coercitivamente impone. Sin embargo, el concepto de ilícito tiene una amplitud mayor que el de antijuridicidad, el primero abarca al segundo, e incluso, se extiende a campos normativos extrajurídicos. Recordamos a PETROCELLI al decir, que una acción contraria a un precepto moral, es también un ilícito: “un ilícito moral”.
- 4.—No solamente puede hablarse de antijuridicidad en el campo penal, sino también en el campo civil y administrativo.

- 5.—Existen las consideraciones subjetiva y objetiva del ilícito. La primera es aquella que tiene como base una culpa, la segunda, la violación de una prohibición. La oposición de estos conceptos es más bien aparente que real pues incluso en el ánimo de los partidarios de la teoría subjetivista, la ilicitud de un acto consiste en la violación de una regla de conducta objetiva, es decir en la violación de una norma de régimen jurídico.
- 6.—Sin ser imputable al agente, el acto jurídico puede ser capaz de producir responsabilidad objetiva, distinguiéndose con ello esta figura de la del ilícito. No habiendo ilicitud subjetiva ni objetiva y sí obligación de indemnizar.
- 7.—De lo anterior es conducente señalar, lo que el contenido del artículo 1913 del vigente Código Civil para el Distrito y Territorios Federales dice: “Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismas, por la velocidad que desarrollan, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que produzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.
- 8.—En la responsabilidad subsidiaria distinguimos: 1) Un sujeto activo que realiza la conducta ilícita; 2) Una tercera persona que responde o soporta los daños o consecuencias provenientes de aquella conducta ilícita en virtud de una relación de: subordinación, custodia, tutela o vigilancia.
- 9.—En el Derecho Administrativo, se aplica la responsabilidad subsidiaria en aquellos supuestos provenientes de culpa en el funcionamiento de los servicios públicos, en los cuales el Estado como una autolimitación de su poderío reconoce dicha responsabilidad subsidiaria.
- 10.—Concluyentemente cuando se produce una infracción del ordenamiento jurídico constataremos la presencia por lo menos de un supuesto de ilicitud objetiva, sin perjuicio de que al

propio tiempo pueda concurrir o no, el supuesto de ilicitud subjetiva de quién realizó dicha actividad.

I I

- 11.—Partiendo de la unidad conceptual del ilícito y considerando al propio tiempo que éste es un concepto unitario y diversas sus manifestaciones, nos es doble señalar que las diferenciaciones de dichas manifestaciones no podrían lograrse si exclusivamente nos restringiésemos a considerar a la consecuencia propia de la infracción, o sea, a la "sanción". Por el contrario, hemos tomado en consideración no al efecto o consecuencia, sino al ordenamiento jurídico infringido, de tal forma que nos será posible señalar la existencia de un ilícito penal, cuando resulte infringido el ordenamiento jurídico general que el Derecho Penal tutela; asimismo, se podrá señalar la existencia de un ilícito civil al constatarse la infracción al ordenamiento jurídico privado, y en este orden de cosas, constatar la existencia del ilícito administrativo en aquellos casos en los cuales resulte vulnerado el ordenamiento jurídico administrativo.
- 12.—La ilicitud de un acto puede vulnerar al propio tiempo tanto al ordenamiento jurídico penal como al administrativo, coexistiendo y resultando de ello, la aplicación de diversas sanciones con arreglo a ambos ordenamientos jurídicos.
- 13.—La compatibilidad entre las diversas manifestaciones del ilícito sólo podrá admitirse cuando una conducta infrinja dos ordenamientos jurídicos diferentes al propio tiempo, acatando así la aplicación del principio denominado: "NON BIS IN IDEM", que impide la sanción doble en el mismo ordenamiento jurídico.

I I I

- 14.—Aunque existe discrepancia doctrinal acerca de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, yo opino que en el Derecho Penal Mexicano, se admite la irresponsabilidad pe-

nal de dichos entes, toda vez que al mencionarlas el catálogo penal, lo hace para designarles efectos de otra índole.

- 15.—El concepto de sujeto activo en el ámbito administrativo no se refiere únicamente a la persona física, sino que también incluye a la persona jurídica.
- 16.—En los casos en que el sujeto activo lo es la persona jurídica, la que se encuentra en el supuesto de ilicitud administrativa, no nos será dable utilizar a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, debiéndose utilizar su término equivalente, o sea: “la capacidad”.
- 17.—En el estudio del ilícito administrativo, hemos considerado como adecuada a aquella concepción doctrinal que admite la diferenciación entre las infracciones penales y las administrativas en razón de la propia naturaleza de éstas, toda vez que en dicho criterio encontramos las suficientes notas diferenciales que nos permiten obtener una base o perfil cualitativo al respecto. Siendo ellas las siguientes: a) Es distinto el ordenamiento jurídico infringido. b) Contiene una lesión de los intereses cuya tutela compete a la Administración. c) El sujeto activo puede serlo tanto la persona física como la persona jurídica. d) La infracción administrativa existirá con o sin la concurrencia del elemento psicológico de culpabilidad. e) No opera en esencia el principio de legalidad “NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE”, o principio de la predeterminación de las conductas ilícitas, implícito en nuestra Carta Política en la fracción III del artículo 14.
- 18.—La infracción administrativa puede coexistir con otras diversas manifestaciones del ilícito y concretamente con el ilícito penal.
- 19.—Todas las anteriores notas diferenciales entre las infracciones administrativas y las infracciones penales son consideradas como hemos venido afirmando, sin detrimento de la unidad conceptual de las instituciones jurídicas.

nal de dichos entes, toda vez que al mencionarlas el catálogo penal, lo hace para designarles efectos de otra índole.

- 15.—El concepto de sujeto activo en el ámbito administrativo no se refiere únicamente a la persona física, sino que también incluye a la persona jurídica.
- 16.—En los casos en que el sujeto activo lo es la persona jurídica, la que se encuentra en el supuesto de ilicitud administrativa, no nos será dable utilizar a la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad, debiéndose utilizar su término equivalente, o sea: “la capacidad”.
- 17.—En el estudio del ilícito administrativo, hemos considerado como adecuada a aquella concepción doctrinal que admite la diferenciación entre las infracciones penales y las administrativas en razón de la propia naturaleza de éstas, toda vez que en dicho criterio encontramos las suficientes notas diferenciales que nos permiten obtener una base o perfil cualitativo al respecto. Siendo ellas las siguientes: a) Es distinto el ordenamiento jurídico infringido. b) Contiene una lesión de los intereses cuya tutela compete a la Administración. c) El sujeto activo puede serlo tanto la persona física como la persona jurídica. d) La infracción administrativa existirá con o sin la concurrencia del elemento psicológico de culpabilidad. e) No opera en esencia el principio de legalidad “NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE”, o principio de la predeterminación de las conductas ilícitas, implícito en nuestra Carta Política en la fracción III del artículo 14.
- 18.—La infracción administrativa puede coexistir con otras diversas manifestaciones del ilícito y concretamente con el ilícito penal.
- 19.—Todas las anteriores notas diferenciales entre las infracciones administrativas y las infracciones penales son consideradas como hemos venido afirmando, sin detrimento de la unidad conceptual de las instituciones jurídicas.

## I V

- 20.—Con base en la presencia del elemento psicológico de culpabilidad, destaca el delito administrativo como: Aquella acción u omisión, dolosa o culposa, mediante la que se lesionan intereses cuyo cuidado compete a la Administración, y que son reconocidos y tutelados por el ordenamiento jurídico administrativo.
- 21.—Asimismo, coincidimos con la utorizada opinión del maestro ANDRES SERRA ROJAS, quien define a la infracción administrativa al afirmar: "QUE ES EL ACTO U OMISION QUE DEFINEN LAS LEYES ADMINISTRATIVAS Y QUE NO SON CONSIDERADAS COMO DELITOS POR LA LEGISLACION PENAL".

## V

- 22.—Como conclusiones que se desprenden lógicamente del estudio del ilícito administrativo, podremos señalar las correspondientes a sus consecuencias, o sea a "la sanción", diciendo:
- a) Que la sanción administrativa destaca en notable contraste con el Derecho Penal, puesto que para la administración resulta un derecho su imposición y no una obligación, b) Es diferente la finalidad de la sanción administrativa, de la sanción penal. c) La determinación de las infracciones así como sus correspondientes sanciones administrativas, normalmente no se apegan a un texto legal.