

juez declarará en forma la ausencia, ésta se publicará en los mismos términos que en el caso de la demanda presentada por los interesados, pero además se enviará copia de la resolución judicial a los cónsules mexicanos de los lugares donde se presume que pueda encontrarse el ausente. Ambas publicaciones se repetirán cada dos años hasta que se pronuncie la declaración de muerte. Efectos de la declaración de ausencia. Las personas que tengan derecho sobre los bienes del ausente podrán ejercerlos provisionalmente mediante garantías; se procederá a la apertura del testamento público u ológrafo en presencia del representante, con citación de las personas que promovieron la declaración de ausencia y cumpliendo con las solemnidades prescritas para los testamentos. Los herederos testamentarios o legítimos serán puestos en posesión provisional, mediante el otorgamiento de fianza para asegurar su administración. Interrumpe la sociedad conyugal, a menos que las capitulaciones matrimoniales establezcan otra cosa. Si el ausente se presentase o probare su existencia, recobrará sus bienes y los poseedores provisionales harán suyos los frutos industriales y la mitad de los civiles y naturales.

3. *Presunción de muerte.* Seis años después de la declaración de ausencia el juez a instancia de parte, abre el período de la declaración de presunción de muerte. Efectos de la declaración de Presunción de Muerte. Se abre la sucesión del ausente; los poseedores provisionales darán cuenta de su administración a los herederos que entrarán en posesión definitiva sin otorgar ninguna garantía; los poseedores provisionales se reservarán los frutos correspondientes a la época de la posesión en los mismos términos que en el caso de que regresare el ausente en el período anterior. Esta declaración pone fin a la sociedad conyugal. Cuando la desaparición se deba a un siniestro bastará que hayan transcurrido dos años desde su desaparición para que puedan pedir la declaración de presunción de muerte. La posesión definitiva de los herederos y demás interesados cesa: cuando regresa el ausente, cuando hay noticia de la existencia de la persona; con la certidumbre de su muerte, y con la sentencia que declare que otras personas son los herederos testamentarios del ausente.

III. BIBLIOGRAFIA: COLIN, Ambrosio y CAPITANT, Enrique, *Curso elemental de derecho civil*; 3a. ed., Madrid, Reus, 1952, tomo I; GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho civil; parte general, personas y familia*; 4a. ed., México, Porrúa, 1980; MATEOS ALARCON, Manuel, *Estudios sobre el*

Código Civil del Distrito Federal, México, 1885, tomo I; PINA, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano*, México, Porrúa, 1958, tomo II; VALVERDE Y VALVERDE, Calixto, *Tratado de derecho civil español*, tomo I, *Parte General*; 3a. ed., Valladolid, 1925.

Ignacio GALINDO GARFIAS

Ausentismo. I. Fenómeno social que consiste en la no concurrencia de los trabajadores al lugar donde prestan y tienen contratados sus servicios.

El vocablo *ausentismo*, cuya connotación original está referida a la circunstancia de residir el propietario fuera del país o de la localidad en que radican sus bienes o sus negocios, deriva del latín *absens-entis*. El sufijo *ismo*, que denota adhesión, costumbre o hábito, llevó el término, ya castellanizado, a una acepción estable y útil para la disciplina jurídica del trabajo. No falta quien señale la influencia, no descartable del todo y detectable a partir de 1888, del inglés *absenteeism*. Posteriormente por extensión, y como reflejo de un drama social del siglo XX, el término *ausentismo* se ha aplicado a la migración de obreros agrícolas atraídos por los salarios más altos de los centros urbanos.

II. El fenómeno *ausentismo* es también una importante materia para estudios socioeconómicos y psicológicos. El recuento estadístico sería insuficiente o nada diría si el análisis no fuera hacia los desequilibrios regionales y sectoriales de los países en que es frecuente el abandono del trabajo o se producen repetidas faltas de asistencia en las labores contratadas. Por otro lado, las motivaciones para alejarse de los centros de trabajo pueden tener diverso origen: bajos salarios, maltrato por los empleadores o sus representantes, condiciones inadecuadas de higiene y seguridad.

III. En cuanto al derecho del trabajo el ausentismo puede tener consecuencias de diferente grado. Si el trabajador acumula más de tres faltas de asistencia en un período de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada, puede acarrear la rescisión de su contrato individual; los contratos colectivos contemplan la misma consecuencia cuando se produzcan más de cinco faltas de asistencia no consecutivas en el mismo período. De no realizarse ninguno de los dos supuestos anteriores, generalmente se deduce del salario del trabajador la cantidad equivalente al día en que no asistió a laborar.

En ocasiones la ausencia masiva por varios días o algunas horas como muestra de solidaridad obrera con

ciertos movimientos gremiales o políticos, puede traducirse en un despido, masivo también, o en descuento del salario proporcional a las horas no laboradas; esto último, si en esos términos lo acuerdan el patrón y las dirigencias sindicales.

Por lo tanto, y a pesar de su estrecha vinculación, debe hacerse una sencilla distinción entre el vocablo *ausentismo* y la locución *abandono de trabajo*. Mientras el primero es el fenómeno social en general, ya globalizado; el segundo constituye una categoría del derecho del trabajo que, en función de lo que dispongan las leyes laborales, prevean los contratos colectivos o señalen los reglamentos interiores, tendrá consecuencias de diverso alcance para todo aquel que no se presente en el lugar donde tenga contratados sus servicios o que, iniciadas las labores, se aleje definitivamente del área de trabajo, sin permiso ni causa justificada.

La Secretaría de Trabajo y Previsión Social cuenta con el Centro Nacional de Información y Estadística del Trabajo, organismo desconcentrado que toma en consideración el fenómeno del ausentismo para brindar asesoría y colaboración en materia de empleo, desempleo, subempleo y política ocupacional en general.

v. ABANDONO DE TRABAJO.

IV. BIBLIOGRAFIA: GUERRERO, Euquerio, *Manual de derecho del trabajo*; 10a. ed., México, Porrúa, 1979; ALONSO GARCIA, Manuel, *Curso de derecho del trabajo*; 5a. ed., Barcelona, Ariel, 1975.

Braulio RAMIREZ REYNOSO

Auto. v. RESOLUCIONES JUDICIALES.

Auto de formal prisión. I. Resolución dictada por el órgano jurisdiccional, durante el curso del proceso penal, en cuya virtud se fija la calificación legal de un hecho consignado por la acusación y se atribuye a un sujeto, previamente señalado por ésta, la responsabilidad penal correspondientes, con carácter provisional y en grado de probabilidad. Al mismo tiempo, y eventualmente, se ordena la privación de la libertad del presunto responsable a título de medida cautelar.

II. En nuestro sistema jurídico, el auto de formal prisión tiene jerarquía constitucional (a. 19). La Ley Suprema regula tanto los elementos de fondo como los de forma de dicha resolución, así como el plazo en el que debe dictarse y su necesidad en todo proceso

que se desarrolle frente a un acusado. Ante esta última característica es preciso resaltar que también se exige congruencia ente el delito señalado en el auto y la resolución sobre el fondo que en su oportunidad se dicte. Al mismo tiempo y como necesario corolario de lo anterior, se torna inadmisibile el desenvolvimiento del proceso por un delito distinto del que se persigue aun cuando se conozca con motivo de la instrucción del primero. Ello sin perjuicio de resolver la acumulación si procediere.

III. Los códigos de procedimientos penales, tanto federales como estatales y el del Distrito Federal, regulan la institución en su aspectos formales, sustantivos y temporales (a. 297 y ss., 305 y ss., etc, del CPP y 164 y ss., etc., del CFPP). En la legislación secundaria, ciertos códigos como el federal y los que siguen su modelo establecen, con mejor técnica que el del Distrito Federal y los que le siguen, la distinción entre auto de formal prisión y auto de sujeción a proceso, según sea el caso de que el delito que se imputa al acusado se sancione con pena corporal o con pena no corporal o alternativa, respectivamente. Sin embargo, constituye una deficiencia de todos los códigos la fusión de lo que debería ser el auto de procesamiento por un lado y el auto de prisión preventiva por otro.

IV. Siendo una resolución necesaria, el auto de formal prisión aparece como condición de validez de los actos procesales posteriores al mismo, tales como la apertura del procedimiento ordinario o sumario, la apertura del período probatorio, la formulación de conclusiones de las partes y, especialmente, la sentencia. Al mismo tiempo y por la particular estructuración (constitucional y legal) del procedimiento penal, constituye una violación de las reglas del debido proceso, dictar el auto de formal prisión sin haber dado oportunidad de defensa al acusado (declaración preparatoria y careo constitucional), sin ejercicio de la acción penal por el órgano competente (consignación) o sin haber radicado la causa ante el juez competente (auto de radicación).

V. Los requisitos de forma del documento cuyo contenido es el auto de formal prisión generalmente son los siguientes: fecha, hora, delito imputado por el Ministerio Público, el delito o delitos por los que debe seguirse el proceso, la expresión de lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa que permita comprobar el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad y, por último, nombres del juez y secretario. Todo

ello, es obvio sin perjuicio de los demás requisitos formales que deben reunir los documentos judiciales según lo regula a la ley respectiva.

VI. En cuanto a los requisitos de fondo del auto de formal prisión, no sólo es necesario su fundamento y motivación, sino que por exigencia tanto constitucional como legal, la cantidad de pruebas debe ser tal que el cuerpo del delito esté plenamente comprobado y la responsabilidad debe ser al menos probable. Esta exigencia es un mínimo y no un máximo en la relación de los elementos probatorios que han de hallarse reunidos para justificar la resolución, de lo que se desprende claramente que la sentencia condenatoria que eventualmente se dicte, puede basarse en los mismos elementos probatorios en que se apoyó el auto de formal prisión. Ello determina que si bien no es necesario establecer en el auto el carácter culposo o doloso de la infracción, o circunstancias modificativas de responsabilidad, tal cosa es posible, sobre todo en el caso en que el acusado pueda verse beneficiado con la libertad provisional en cualquiera de sus formas.

VII. La posibilidad de modificar oficiosamente la calificación legal del hecho consignado por el Ministerio Público, que la ley procesal acuerda al juzgador, ora en forma expresa, ora tácitamente, ha sido cuestionada por diversos autores como opuesta al sistema procesal penal consagrado en la constitución, dado que en dicho cuerpo normativo no se confiere tal facultad a los jueces y por considerarse tal prerrogativa una ruptura con el modelo acusatorio supuestamente seguido por el legislador constituyente. No es posible aquí desarrollar la polémica en torno al modelo procesal penal constitucional y sus rasgos tanto inquisitorios como acusatorios, amén de los mixtos si por tal se entiende un sistema con especificidad histórica. Pero la vigencia del *iura novit curia* no constituye un principio opuesto al *ne procedat iudex ex officio*, ni al *ne eat iudex ultra petita partium*.

VIII. El auto de formal prisión puede ser impugnado por vía del recurso de apelación o por vía del amparo indirecto, puesto que cuando se trata de la violación de los artículos 16, 19 o 20 de la constitución, el principio de definitividad no rige. Sin embargo, escogida una de las vías posibles no es dable utilizar la otra, salvo desistimiento si los plazos para interponer el recurso o la demanda respectivamente, no ha concluido.

IX. Es importante destacar que los efectos del auto de formal prisión no se reducen al plano mera-

mento procesal, sino que por mandato constitucional, todo individuo sujeto a proceso criminal por delito que merezca pena corporal es suspendido en el goce de sus derechos o prerrogativas como ciudadano a partir de la fecha en que se dicte dicho auto en su contra (38, fr. II C).

v. CUERPO DEL DELITO.

X. BIBLIOGRAFIA: COLIN SANCHEZ, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*; 4a. ed., México, Porrúa, 1977; FRANCO SODI, Carlos, *El procedimiento penal mexicano*; 4a. ed., México, Porrúa, 1957; GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Derecho procesal penal*; 2a. ed., México, Porrúa, 1977; VELEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho procesal penal*; 2a. ed., Buenos Aires, Lerner, 1969; RUA, Fernando de la, "Procedimiento y prisión preventiva", *Proceso y Justicia*, Buenos Aires, núm. 20, 1980.

Gustavo COSACOV BELAUS

Autocalificación. I. Una vez que los ciudadanos en ejercicio de sus derechos políticos determinan qué candidato debe representarlos en calidad de diputado o senador, le corresponde a la Comisión Federal Electoral efectuar el registro de la constancias de mayoría y el cómputo de las listas de diputados electos por el sistema de la representación proporcional y turnarlas a la Comisión Instaladora del Colegio Electoral, para que a su vez entregue las credenciales respectivas a los cien presuntos diputados que compondrán dicho organismo. Hecho lo anterior y antes de las fechas señaladas por la Constitución Federal para la instalación del Congreso Federal de la República, los presuntos representantes populares deben reunirse en sus respectivas Cámaras a efecto de erigirse, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Congreso de la Unión y en el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso, en Colegio Electoral y resolver las dudas que se presenten sobre la legalidad de la elección de algunos de sus miembros. Cada Cámara, al calificar las elecciones de sus miembros, debe actuar con plena libertad e independencia de la otra. De esta manera, el Poder Legislativo, que es poder político por excelencia, resuelve sobre el acto político más importante de cada ciudadano: el voto.

II. Con el término autocalificación se significa el hecho de que le corresponde a cada Cámara calificar la elección de sus miembros. La doctrina considera que el sistema de la autocalificación es una consecuencia del principio de separación de poderes y del consiguiente propósito de fortalecer la autonomía del Poder Legislativo.

III. En la historia constitucional de México, prácticamente siempre se ha adoptado el sistema de autocalificación en el procedimiento para integrar el Congreso de la Unión. Salvo una excepción, la establecida por las Leyes Constitucionales de 1836 que instituyó el Supremo Poder Conservador no existe ningún otro antecedente que establezca otro mecanismo diverso para la calificación de las elecciones.

La razón por la cual a través de la historia constitucional se ha determinado que la calificación de las elecciones corresponde al propio órgano, radica en que la Cámara, y en su inicio Colegio Electoral, es depositaria del ejercicio de algunas atribuciones soberanas.

En efecto, el Colegio Electoral es el organismo en el cual germina el Poder Legislativo, esto es así porque los presuntos diputados traen consigo el germen de un mandato que no es partidario sino de un mandato que es popular y que en el grado de presunción ostentan al presentarse con las credenciales que la Comisión Federal Electoral les ha entregado.

IV. La postura que han asumido los partidos políticos en torno a esta cuestión puede ser resumida de la siguiente manera:

El PRI se pronuncia por el sistema de la autocalificación por considerar que si le confiere la facultad de calificar las elecciones a cualquiera de los otros dos poderes, o si se otorga la facultad de calificar las elecciones a otros organismos que no forman parte de los poderes, se atenderá contra los orígenes del ejercicio soberano que tiene el Poder Legislativo.

El PAN considera que el sistema de la autocalificación introduce elementos obligatoriamente personales y de interés directo, y que el sistema da lugar a que los representantes populares sean juez y parte de un mismo proceso; se pronuncia el PAN porque en esta materia se erija a la Cámara anterior en Juez de las siguientes, o bien, de preferencia, en crear un tribunal electoral.

El PPS se pronuncia porque la calificación de las elecciones debe hacerlas un organismo integrado por todos los partidos políticos, ajeno a los presuntos diputados, integrado sólo por comisionados de los partidos y el Secretario de Gobernación, llámense Comisión Federal Electoral, o llámese como quiera.

Esta posición es compartida por el Partido Comunista Mexicano que en 1981 promovió un proceso de fusión de varios partidos para dar lugar al actual Partido Socialista Unificado de México. Consideran los dirigentes de este partido que si en el pasado, el prin-

cipio de autocalificación de las elecciones se justificó por la inexistencia o inmadurez de los partidos en el momento actual se ha convertido en un obstáculo a la organización pública.

v. CALIFICACION DE ELECCIONES, COLEGIO ELECTORAL.

V: BIBLIOGRAFIA: PATIÑO CAMARENA, Javier, *Análisis de la reforma política*; 2a. ed., México, UNAM, 1981.

Javier PATIÑO CAMARENA

Autocomposición. I. Es un vocablo que difunde el genio del autor italiano Francesco Carnelutti, al que le da dos connotaciones. Autocomposición en sentido *lato* es la solución que al conflicto de intereses (litigio, caracterizado por la pretensión de una las partes, frente a la resistencia de la contraparte) proporciona uno o los dos contendientes; dicho de otra manera, es el arreglo al pleito proveniente de las *mismas* partes que tienen disposición de su derecho material.

La autocomposición genérica (a la que personalmente para evitar duplicidad y confusiones prefiero denominar también por razones didácticas *autosolución*) se subdivide en autodefensa y autocomposición, ahora se usa el término en sentido *restringido*, y es la solución a la controversia propuesta (no impuesta violentamente) por uno o por ambos elementos subjetivos parciales (partes) sacrificando su interés jurídico propio; arreglo que es aceptado por la otra parte (algunos autores por eso conciben a la autocomposición como un *acuerdo* de las partes interesadas para resolver privadamente un pleito, prescindiendo o excluyendo el caso del conocimiento y resolución judicial).

La autocomposición ha sido considerada también como una forma anormal de dar terminación al procedimiento (Rosemberg) (la normal es la sentencia) o como forma de dar fin al proceso de conocimiento (Alcalá-Zamora y Castillo).

II. La autocomposición se califica por algunos como una actitud parcial (de parte interesada) y altruista: del atacante en el caso de la renuncia de la acción procesal; o del atacado, en la hipótesis del allanamiento, o de ambas partes, en la situación de la transacción. Por ello se habla de autocomposición *unilateral* (en la renuncia de la acción y en el allanamiento) y de *bilateral* (en la transacción).

Empero, cabe examinar cada una de esas figuras típicas autocompositivas y determinar si el sacrificio del interés propio es con un ánimo de dar un fin

pacífico al litigio y de favorecer a la contraparte o bien pueden ser empleadas para esconder maniobras inconfesables.

a) La *renuncia o desistimiento de la acción procesal* debe producirse en el periodo probatorio (claro está antes de dictada la sentencia de fondo), sin requerir el consentimiento del demandado; al que hay que resarcir de los daños y perjuicios y costas procesales provocados por el actor; ya no podrá volver a intentar nuevo proceso contra el demandado, pues así se ha extinguido de manera permanente la fuerza de ataque (a 34 CPC).

Cabe meditar, no obstante que en el desistimiento pueden mediar móviles diversos del altruismo, como el temor a una reacción extraprocesal del demandado por su poderío físico, económico, político, etcétera.

Asimismo, es conveniente separar a la renuncia de la acción procesal de otros institutos que no realizan la tarea autocompositiva, como la renuncia de la instancia y el desistimiento de la demanda, en los que no termina el pleito.

b) Otra forma de autocomposición es el *allanamiento*, entendido como la actitud del demandado en que se extingue de manera total la resistencia al admitir los hechos, el derecho y la pretensión de la demanda del actor. Por lo que hay que distinguir al allanamiento de otras figuras que no concluyen el litigio, como la confesión, el reconocimiento y la sumisión.

Así también es sensato reflexionar en circunstancias fácticas que se alejan de la fonomía y el desinterés del allanamiento al que se acude como una simulación jurídica, para ocultar propósitos hasta desleales tras la pantalla jurídica de esta autocomposición.

III. En el contrato de *transacción* (a. 2944 CC), que es una fórmula autocompositiva bilateral, ambas partes se hacen concesiones recíprocas para dirimir una controversia presente o para prevenir una futura. Por desgracia, no siempre es el puro desinterés altruista el que encamina las intenciones del arreglo, sino como ocurre, *verbi gracia* en materia laboral, donde en varios asuntos son sacrificados los legítimos derechos de los trabajadores que no resisten por mucho tiempo las presiones de los poderosos y se ven obligados y ceder en una mala transacción.

v. AUTODEFENSA.

IV. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*; 2a. ed., México, UNAM, 1970; CARNELUTTI, Francesco, *Instituciones del proceso civil*; trad. por Santiago Sentís

Melendo, Buenos Aires, EJE, 1959, tomo I; CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*; trad. por Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, UTEHA, 1945, tomo I; CORTES FIGUEROA, Carlos, *Introducción a la teoría General del proceso*, México, Cárdenas Editor, 1974; COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*; Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1966; GOMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*; 5a. ed., México, UNAM, 1980; OVALLE FAVELA, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980.

Fernando FLORES GARCIA

Autodefensa. I. Es la manera más primitiva de sanjar las dificultades entre los hombres. Se trata de una manifestación reiterada a lo largo de los siglos de que las pugnas de intereses se resuelven con la victoria del más fuertes, del más poderoso, del más violento, hábil o inteligente; pero, adviértase que no hemos empleado ningún concepto valorativo o jurídico de que el vencedor sea el que tenga la razón o la justicia.

Ello no supone que esa estimativa y legalidad se excluyan; en efecto, ocasionalmente podrá solucionarse el litigio (controversia de intereses, o como de modo magistral y condensado le concibe Carnelutti: pretensión resistida) favoreciendo al justo o al que el derecho otorga la razón; mas no será lo frecuente, sino lo excepcional, recuérdese como hasta dentro de los intentos de definición de la justicia, aparece el de la ley del más fuerte; y, así, "hacerse justicia por propia mano", o la "tutela arbitraria de los propios derechos", son en repetidas ocasiones venganzas, signos de rencor y violencia, que conducen no a una solución, sino a un "remedio" peor que la enfermedad que se trataba de aliviar.

II. De ahí que la autodefensa haya sido paulatinamente proscrita de las reglamentaciones jurídicas, por representar una fórmula agresiva y peligrosa que impone el sacrificio del interés ajeno y que fuese calificada de *solución económica*, materialista, con el germen de la disgregación que se realiza a través de la fuerza, a la que fácilmente recurre uno u otro de los interesados, o ambos a la vez, para hacer que prevalezca el interés propio sobre los otros. Cuando se emplea con tal finalidad, es justo dar a la fuerza el nombre de violencia (Carnelutti, pp. 41-42).

También se ha tildado a la autodefensa de solución *parcial* (de parte interesada) y *egoísta*. Variando la óptica se le clasifica en *unilateral* (legítima defensa) y *bilateral* (el duelo o la brutal guerra), según provenga

la imposición del sacrificio del interés ajeno de uno o de ambos litigantes.

Pasando a detalles semánticos, asimismo se le denomina como *autotutela* (Couture).

III. En México, la prohibición de la venganza privada o autodefensa se ha elevado al rango constitucional, según reza el artículo 17 de nuestra Carta Magna: Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. *Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.* Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales (el subrayado es nuestro).

Espléndida norma que muestra el avance humanista del derecho sobre las caducas tradiciones y la funesta autodefensa, otorgando a los justiciables, el derecho subjetivo público a una administración de justicia pronta y gratuita.

a) A pesar de esta tajante exclusión constitucional, todavía se conservan (reglamentadas legalmente) “algunos polvos de aquellos lodos” autodefensivos, tal es el caso de la legítima defensa penal (a. 15, fr. III CP), de la defensa del honor en el campo penal (aa. 310 y 311 CP); del aborto por causa de violación y el aborto terapéutico (aa. 333 y 334 CP); del robo de fármaco (a. 349 CP). Se discute si el estado de necesidad debería involucrarse en este corto catálogo de soluciones autodefensivas en materia penal (a. 15, fr. IV CP).

b) El campo del derecho civil se encuentra aún contaminando con manifestaciones de autotutela, como la retención del equipaje (a. 2669 CC); el corte de ramas y raíces provenientes del predio vecino (a. 848); la persecución de animales propios en predios ajenos o destrucción de animales extraños o feroces en predio propio (aa. 865, 866, 872 CC).

Ya empezamos a vislumbrar esperanzas de un movimiento que llegue a extinguir la “legalidad” de la autodefensa, al observar que antes el Código Civil concedía el poder de castigar mesuradamente a los hijos pero ahora el texto del a. 423 se ha reformado en concordancia con el 422.

A las personas que tienen al hijo bajo su patria potestad, incumbe la obligación de educarlo convenientemente. . . tienen la facultad de corregirlos y la obligación de observar una conducta que sirva a éstos de buen ejemplo.

c) La autotutela se extiende a otras áreas como la

Ley de Navegación y Comercio Marítimos, en la echa-zón; o en la Ley Federal del Trabajo, en la huelga (naturalmente hasta el momento en que la Junta declare de licitud o ilicitud del movimiento huelguístico).

IV. Entre nosotros, tampoco es permitida la “caballerezca” autodefensa bilateral del duelo; y, por significar la actitud más irracional del *zoon politikon*, al nivel de la bestialidad, condenamos a los movimientos bélicos, ya locales, ya internacionales, que abandonan el sacrosanto privilegio de los humanos de la reflexión, de la inteligencia, del libre albedrío y son la causa más marcada del raquíctico progreso de la humanidad, siempre temerosa del despliegue de la brutalidad de la especie más destructora del orbe.

V. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*; 2a. ed., México, UNAM, 1970; CARNELUTTI, Francesco, *Teoría general del derecho*; trad. de Carlos González Posada, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1941; CORTES FIGUEROA, Carlos, *Introducción a la teoría general del proceso*, México, Cárdenas Editor, 1974; COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*; Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1966; GOMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*; 5a. ed., México, UNAM, 1980; KISCH, W., *Elementos de derecho procesal civil*; trad. de L. Prieto Castro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932; REDENTI, Enrico, *Derecho procesal civil*; trad. de Santiago Sentís Melendo y Marino Ayerra Redín, Buenos Aires, EJEA, 1957, tomo I; ROSEMBERG, Leo, *Tratado de derecho procesal civil*; trad. de Angela Romera Vera; Supervisión de Eduardo B. Carlos y Ernesto Kortoshin, Buenos Aires, EJEA, 1955, tomo I; VESCOVI, Enrique, *Derecho procesal civil*, Montevideo, Ediciones IDEA, 1974.

Fernando FLORES GARCIA

Autodeterminación. I. El principio de la autodeterminación de los pueblos tiene sus orígenes en diversos documentos que la Humanidad ha producido en su larga trayectoria como la Declaración de la Independencia de los Estados Unidos, de 1776; la Constitución del mismo país, de 1787; la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de Francia, en 1789, entre otros. El Presidente Wilson, en sus famosos Catorce Puntos también estableció la autodeterminación de los pueblos como piedra angular del moderno Derecho Internacional. Lamentablemente el Pacto de la Sociedad de las Naciones, aunque inspirado en los Catorce Puntos, no menciona este principio, pero hace referencias indirectas al mismo en el a. 22.

II. La Carta de San Francisco, constitutiva de las Naciones Unidas, de 1945, se refiere a este principio,

en su artículo 1, párrafo 2, cuando enuncia los propósitos de la organización: “Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derecho y de la libre determinación de los pueblos”, reiterándolo en el artículo 55.

Las primeras resoluciones sobre la igualdad y el derecho de los pueblos a la libre determinación fueron aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1952. La primera de ellas, la 637A/VII, fue aprobada con 40 votos en favor, 14 en contra y 6 abstenciones, habiendo recomendado a los Estados miembros responsables con territorios no autónomos que a través de plebiscitos o de otros medios democráticos, y bajo la vigilancia de las Naciones Unidas, facilitaran el ejercicio del derecho de la autodeterminación de los pueblos puestos bajo su cuidado. La segunda Resolución, 637B/VII, aprobada con 39 votos a favor, 12 en contra y 5 abstenciones, comprometió a los mismos Estados administradores a presentar un informe anual a las N.U., sobre el avance de la libre determinación de los países bajo su administración. La tercera resolución 637C/VII, aprobada con 42 votos a favor, 7 en contra y 8 abstenciones, encargó a la Comisión de Derechos Humanos, a través del Consejo Económico y Social, que elaborara estudios y recomendaciones a fin de asegurar el respeto internacional del derecho, a la autodeterminación.

La Asamblea General, en su resolución 1314/XIII, de 1958, consideró que estaba implicado en el derecho a la autodeterminación del derecho de los pueblos y naciones a la soberanía permanente sobre sus recursos y riquezas naturales. La resolución más precisa al respecto lo es la 1514/XV, de 1960, sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, aprobada por 89 votos a favor, ninguno en contra y 9 abstenciones.

Para el año de 1966 la Asamblea General aprobó la resolución 2160/XXI, con 98 votos a favor, 2 en contra y 8 abstenciones, en la cual se hace un llamado urgente a los Estados a fin de que realicen todo tipo de esfuerzos y adopten todas las medidas necesarias con miras a facilitar el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos bajo dominio colonial. Por último, el principio de la autodeterminación e igualdad de los pueblos se definió y precisó en la Declaración de los Principios de Derecho Internacional, aprobada en 1970, y confirmada mediante la resolución 2787/XXVI, del 6 de diciembre de 1971.

III. BIBLIOGRAFIA: CORDERO TORRES, J. M., *La descolonización*; 2a. ed., Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967.

Víctor Carlos GARCIA MORENO

Autonomía Administrativa. I. Dice el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española* que autonomía es: “Potestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él, para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios”. El concepto definido, se aplica en la administración pública a la autonomía administrativa de que gozan los Municipios. Conforme al a. 115 de la Constitución Federal los Municipios son libres y gozan de autonomía administrativa frente al gobierno de los Estados; cuentan con sus propios órganos de administración que desarrollan sus acciones con total independencia de los órganos de la entidad estatal. A este tipo de órganos autónomos, se les puede aplicar el concepto que Ramón Martín Mateo da de autonomía: “El desempeño autorresponsable de competencias públicas territoriales” (pág. 235). Autonomía administrativa significa independencia de acción entre órganos u organismos de la administración pública. Goza de ella el órgano que no está subordinado a las decisiones de otra, por ley. Es la idea, junto con otras, que sirvió a Francia para crear los establecimientos públicos y la misma que reguló la creación de los organismos descentralizados por servicio en México.

II. En la doctrina del derecho administrativo la autonomía administrativa se utiliza para definir la posición de los Municipios frente a los gobiernos de los Estados o para la que guardan frente a los órganos de la administración centralizada los organismos descentralizados por servicio. Estos cuerpos administrativos no están sujetos a ninguna subordinación, ni económica ni técnica, ni administrativa, respecto de otros de superior jerarquía.

III. Frente a la ley y la práctica administrativa, la autonomía administrativa ha perdido posición, ha decrecido. El Municipio, no ha gozado su autonomía constitucional plenamente, por factores económicos y políticos. Los organismos descentralizados no han tenido una ley que les reconozca su autonomía, ni la Ley de Control por parte del gobierno federal de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal de 1947, ni la sucesora de 1965, ni la vigente de 1970, lo han hecho. Entre los requisitos

que previenen como necesarios para que exista jurídicamente un organismo tal, no está el de su autonomía.

A través de la ley o el decreto orgánicos de cada institución descentralizada, se les ha otorgado mayor o menor autonomía administrativa, pero en la realidad legislativa y práctica son muy pocos los que la disfrutan en grado importante. Priva la tendencia hacia una dependencia cada vez mayor de orden político, económico y administrativo en favor de las autoridades administrativas centralizadas.

IV. BIBLIOGRAFIA: CONNOIS, René, *La notion d'établissement public en droit administratif français*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1959; FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*; 20a. ed., México, Porrúa, 1980; LOPEZ RODO, L., *Las autonomías, encrucijada de España*, Madrid, Aguilar, 1980; MARTIN MATEO, Ramón, *Manual de derecho administrativo*; 5a. ed., Madrid, 1980; NAVA NEGRETE, Alfonso, "Nuevo control de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XX, núms. 79-80, julio-diciembre de 1970; OCHOA CAMPOS, Moisés, *El municipio. Su evolución institucional*, México, BANOBRAS, 1981; *id.*, *La reforma municipal*; 2a. ed., México, Porrúa, 1968; SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho administrativo*; 9a. ed., México, Porrúa, 1979, 2 vols.

Alfonso NAVA NEGRETE

Autonomía de la acción. A partir de las aportaciones de la doctrina germano-italiana de la segunda mitad del siglo XIX, se impuso el concepto de que la acción procesal es un derecho constitucional unitario que tiene todo gobernado para solicitar del Estado la prestación jurisdiccional, y por lo tanto, debe considerarse autónomo respecto de los derechos subjetivos o del vínculo jurídico de las partes en el proceso.

I. No obstante que actualmente se admite, prácticamente sin debate, el concepto de la autonomía de la acción, los códigos procesales mexicanos contienen varias disposiciones en las cuales se advierte el concepto tradicional que se remonta al derecho romano en el cual se consideraba como el mismo derecho subjetivo llevado al proceso, o bien, en los citados preceptos se confunden la acción con su contenido, es decir, las pretensiones. Así observamos que los propios códigos regulan la prescripción de las acciones, no obstante que en realidad se refieren a los derechos subjetivos, o también se establecen las modalidades de la acumulación de las calificadas como acciones, cuando se trata de pretensiones en sentido propio. También se observa con frecuencia en la redacción de las sentencias ci-

viles y mercantiles la frase "el actor probó su acción", en vez de hacer la referencia correcta a las pretensiones.

Nos encontramos en el derecho mexicano con una superposición del concepto tradicional de la acción como derecho subjetivo llevado al proceso o bien ante la confusión de la primera con las pretensiones que se formulan a través de la misma, y al mismo tiempo en otros preceptos se reconoce la autonomía de la acción frente a las dos instituciones mencionadas.

II. Desde el punto de vista de nuestro ordenamiento fundamental, el derecho de acción está regulado (si bien no de manera conciente, puesto que tiene su origen en el precepto del mismo número de la C de 1857), en el a. 17 de la Carta Federal vigente, como un derecho constitucional autónomo y unitario, que poseen los gobernados para exigir la prestación jurisdiccional, en cuanto la parte relativa establece que: "los tribunales estarán expeditos para impartir justicia en la forma y términos que establezca la ley".

III. En el derecho procesal civil y mercantil, como es comprensible, ha perdurado el concepto tradicional de la acción, si tomamos en cuenta que el a. primero del CPC dispone que el ejercicio de las acciones civiles requiere, entre otros supuestos, la existencia de un derecho y su violación; el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho, y a continuación, en preceptos subsecuentes, regula varios derechos subjetivos que califica de "acciones", tales como la reivindicatoria, la negatoria, la hipotecaria, etcétera.

Por su parte, el CCo. en el título segundo del libro cuarto, reglamenta la prescripción de las acciones, no obstante que en sentido estricto se refiere a los derechos subjetivos (aa. 1038-1048).

Por el contrario, el CFPC adopta un criterio menos tradicional que implica el reconocimiento implícito de la autonomía de la acción, en cuanto su artículo primero dispone que sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho, o imponga una cadena, y quien tenga el interés contrario.

IV. La LFT no obstante su modernidad en muchos aspectos, especialmente a partir de la reforma procesal que entró en vigor el primero de mayo de 1980, en su título X, aa. 516-522, reglamenta la prescripción de las "acciones", cuando en realidad se contrae a los plazos de prescripción de los derechos derivados de las relaciones laborales; en el artículo 689 establece

que son partes en el proceso del trabajo, las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso y ejerciten *acciones* u opongan excepciones, y en la parte final del a. 873 regula las llamadas “acciones contradictorias” (en realidad pretensiones), las cuales, cuando son presentadas por el trabajador o sus beneficiarios, deben ser objeto de una advertencia por parte de la Junta de Conciliación y Arbitraje respectiva, ya que debe señalarles el error en que han incurrido para que lo corrijan en el plazo de tres días.

V. También ha existido imprecisión en la doctrina procesal mexicana, tomando en cuenta que el distinguido jurista mexicano Eduardo Pallares durante mucho tiempo sostuvo el concepto clásico de la acción, negando por tanto su autonomía, aun cuando en época posterior se adhirió al criterio moderno, pero haciendo una distinción entre acción constitucional y acción procesal. Un concepto similar es el expuesto por el procesalista laboral Alberto Trueba Urbina, quien distingue entre acción sustantiva (señalando que se trata en realidad de la pretensión) y acción procesal propiamente dicha.

También entre los tratadistas del derecho de amparo ha existido un debate que se prolongó por varios años, si tomamos como ejemplo los puntos de vista del jurista Ignacio Burgoa Orihuela, quien en las primeras cinco ediciones de su libro *El juicio de amparo*, rechazó la autonomía de la acción de amparo, pero a partir de la sexta edición publicada en 1968, se afilió a la concepción de la acción como derecho subjetivo público para solicitar la prestación jurisdiccional, pero al mismo tiempo sigue el pensamiento último de Eduardo Pallares en cuanto a la distinción entre acción constitucional y acción procesal.

Lo cierto es que así sea paulatinamente, la doctrina mexicana ha aceptado en la actualidad sin discusión, pero con algunas imprecisiones, el concepto de la autonomía de la acción; en cambio, no existe acuerdo en cuanto a la naturaleza, presupuestos y elementos de la propia acción, si se toma en cuenta que se han formulado dos corrientes fundamentales sobre la autonomía: la primera la considera como derecho concreto a una sentencia favorable (lo que también se ha calificado como derecho potestativo), y que construyeron autores de tanto prestigio como Giuseppe Chiovenda y James Goldschmidt. La doctrina más reciente, siguiendo a Francesco Carnelutti, estima que la acción es un derecho (o potestad, facultad o posibilidad) de carácter abstracto y unitario, que comprende

todas las ramas procesales y está dirigido al Estado para exigir la prestación jurisdiccional. Ha predominado en este último sector la idea de que se trata de un derecho subjetivo público, consagrado por la mayoría de las constituciones modernas (y actualmente también por varios instrumentos internacionales), y que como hemos señalado anteriormente, se encuentra regulado por el a. 17 de nuestra C.

VI. En el presente, la mayoría de los tratadistas mexicanos han adoptado la corriente de la acción como una institución abstracta y unitaria, a través de las claras y precisas exposiciones de dos destacados procesalistas iberoamericanos: el español, pero por muchos años residente en México, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y el uruguayo Eduardo J. Couture, quienes esclarecieron la naturaleza y los elementos esenciales de la acción procesal, considerada como derecho (o posibilidad) abstracto y unitario de carácter constitucional.

El único presupuesto de la acción autónoma y unitaria es el litigio, la controversia o el conflicto jurídicos, y sus elementos, la capacidad de accionar, la instancia y la pretensión, ya que los señalados por la doctrina del derecho concreto y una sentencia favorable, es decir, el sujeto activo, el sujeto pasivo, la causa y el objeto, son en realidad elementos de la pretensión.

Es precisamente la pretensión, es decir la exigencia de sacrificar el interés ajeno en beneficio del propio, según algunos tratadistas, o la visión que del proceso tienen las partes, según otros, la que otorga contenido concreto a la acción, y por este motivo cuando se hace referencia a la acción civil, penal, administrativa o laboral, en realidad lo que se pretende señalar, es que se trata de la acción abstracta, autónoma y unitaria, con un contenido concreto de pretensiones de cada una de esas materias.

v. ACCION PENAL, PRETENSION, DERECHO SUBJETIVO.

VII. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, “Enseñanzas y sugerencias de algunos procesalistas sudamericanos acerca de la acción”, *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, México, UNAM, 1974, tomo I; BÉCERRA BAUTISTA, José, *El proceso civil en México*; 8a. ed., México, Porrúa, 1980; BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de amparo*; 16a. ed., México, Porrúa, 1981; COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*; 3a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1958; GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Derecho procesal penal*; 2a. ed., México, Porrúa, 1977; OVALLE FAVELA, José, *Derecho*

cho procesal civil, México, Harla, 1980; PALLARES, Eduardo, *Las acciones civiles*; 4a. ed., México, Porrúa, 1981; PALLARES, Eduardo, *Derecho procesal civil*; 6a. ed., México, Porrúa, 1976; TRUEBA ÚRBINA, Alberto, *Nuevo derecho procesal del trabajo*; 4a. ed., México, Porrúa, 1978.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Autonomía de la voluntad. I. Es el principio jurídico-filosófico que les atribuye a los individuos un ámbito de libertad, dentro del cual pueden regular sus propios intereses; permitiéndoles crear relaciones obligatorias entre ellos que deberán ser reconocidas y sancionadas en las normas de derecho.

II. El primer antecedente del así llamado dogma de la autonomía de la voluntad, lo encontramos en el derecho romano de la época imperial en el que se concede cada vez mayor importancia al consentimiento en la formación de los contratos. Así lo expresa Ulpiano: *Quid enim tan congruum fidei humana, quam ea, quae inter eos placuerunt servare?* (¿qué cosa tan conforme a la fe humana que cumplir los hombres lo que entre sí pactaron?). Sin embargo no es hasta los siglos XVII y XVIII que este principio adquiere fisonomía propia. Su defensor acérrimo fue Grocio que consideraba al derecho natural como origen de la naturaleza obligatoria de las relaciones jurídicas emanadas del libre ejercicio de la voluntad. De esta manera se establece que el hombre debe someterse a la palabra dada (*pacta sunt servanda*). Grocio sostenía incluso que era válido que un hombre se convirtiera en esclavo, si así lo había prometido (*cit.* por Rocamora Valls, *Libertad y voluntad en el derecho*, pp. 44 y 45).

Es con Rousseau que la voluntad de los individuos alcanza un rango fundamental, pues de acuerdo a las ideas de este pensador suizo la sociedad y el Estado derivan de un *contrato social*.

Las doctrinas liberales con su concepción individualista encuentran en el dogma de la autonomía de la voluntad un fundamento ideológico de primer orden. Esto se refleja en el primer gran cuerpo legal de esta etapa que es el *Código Napoleón* (código civil francés de 1804), el cual en su a. 1134 dispone: "Los convenios legalmente celebrados tienen fuerza de ley entre las partes".

Asimismo en la preceptiva de los códigos civiles del siglo XIX impera la regla de que la voluntad de los particulares puede crear válidamente todo tipo de derechos y obligaciones de carácter patrimonial a través del contrato. Siendo las limitaciones que la ley impo-

ne tan sólo excepciones que deben establecerse expresamente.

Posteriormente, el rechazo que se dio respecto del individualismo a ultranza y la necesidad de proteger los intereses colectivos han llevado a imponer cada vez más restricciones al libre arbitrio de las personas en el campo jurídico. Por lo que puede decirse que el dogma de la autonomía de la voluntad se encuentra en franca decadencia.

III. Cuando los particulares actúan libremente en la esfera del derecho lo hacen utilizando como instrumento a los actos jurídicos, dado que estos últimos son aquellas manifestaciones de voluntad destinadas a crear consecuencias de derecho. Por esta razón el dogma de la autonomía de la voluntad se ha desarrollado en torno de la libertad que tienen los autores de un acto jurídico para celebrarlo o no hacerlo y para determinar su contenido y alcances. Ahora bien debido a la importancia que se otorga al contrato entre los actos jurídicos, en algunos tratadistas la libertad de contratación ha resultado un concepto equivalente al de autonomía de la voluntad.

Así los principales elementos que en opinión de la doctrina configuran a la autonomía de la voluntad son sintetizados por Kummerov de la manera siguiente: 1) Los individuos son libres para obligarse o para no hacerlo. 2) Los individuos son libres para discutir las condiciones del acto jurídico determinando su contenido, su objeto y sus efectos con la única limitación del respecto al orden público y las buenas costumbres. 3) Los individuos pueden escoger las normas que mejor convengan a sus intereses, rechazar las supletorias ateniéndose sólo a las esenciales al tipo de negocio realizado. 4) Ninguna formalidad se establece para la manifestación de la voluntad ni para la prueba del acuerdo. Los actos solemnes son excepcionales. 5) Las partes de un acto jurídico pueden determinar los efectos de las obligaciones. Si algún conflicto surgiera entre ellas con motivo de una violación de la norma creada, el órgano jurisdiccional limitará su misión a descubrir la intención de las partes, aplicando la sanción que las propias partes exijan. 6) Los intereses individuales libremente discutidos concuerdan con el bien público (Kummerov, pp. 45 y 46).

A estos elementos habría que agregar la idea de que las disposiciones del legislador se deben inspirar en la voluntad presunta de los particulares (p.e. la sucesión legítima se basaría en la voluntad probable del difunto).

La forma más radical de la noción de la voluntad jurídicamente autónoma la ha expresado el civilista francés Marty: "Salvo rarísimas excepciones no hay obligación sin voluntad y toda obligación nacida de la voluntad es por esto mismo justa" (Marty, p. 29).

Por su parte Borja Soriano asimila el concepto de libertad jurídica (lo que no está prohibido, está permitido) con el de autonomía de la voluntad.

Así de acuerdo con esta tesis el principio de autonomía de la voluntad abarcaría todos los deberes jurídicos, de los que está permitido su cumplimiento (p.e. el pago de impuestos). Esto desde luego es insostenible.

El CC en líneas generales adopta un sistema de reconocimiento al predominio de la voluntad individual a pesar de la intención socializadora con que fue promulgado.

Las limitaciones que impone al principio de autonomía de la voluntad se resumen en el enunciado general de su a. 6: "la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla ni modificarla. Sólo pueden renunciarse los Derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero".

IV. Derecho internacional privado. Principio jurídico según el cual las partes en un contrato internacional tienen la libertad de escoger la ley aplicable al mismo, tanto en lo que se refiere a su forma como en lo que se refiere a su contenido. Dicho principio puede tener un alcance absoluto y en este caso la libertad de las partes será total, o bien, dicho alcance será restringido y la libertad de las partes se verá limitada. Le pertenece a cada sistema jurídico determinar el margen dentro del cual las partes en un contrato pueden actuar.

V. El principio de la autonomía de la voluntad, sin ser universal, ha sido consagrado y reconocido por una gran mayoría de sistemas jurídicos en lo que se refiere a los conflictos de leyes en materia de contratos. Su origen, en esta materia, se remonta a la Edad Media (Rochus Curtius y Dumoulin principalmente). Actualmente figura en algunas convenciones internacionales como la "Convención de La Haya sobre la ley aplicable a las ventas de carácter internacional de objetos mobiliarios corpóreos" (La Haya 15-VI-1955) y la "Convención Europea sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales" (Roma, 19-VI-1980).

VI. En lo que se refiere al sistema mexicano, nuestro derecho ha descartado el principio de la auto-

mía de la voluntad por medio de una regla de conflicto que figura en nuestra legislación desde el CC de 1870; dicha regla somete los contratos celebrados en el extranjero y que tengan ejecución en la República a las disposiciones del CC (a. 13) lo que viene a decir, de una manera bilateral y no unilateral como lo hace el CC que los contratos se rigen por la ley del lugar de su ejecución, negando así a las partes la posibilidad de elegir la ley aplicable a sus convenciones.

v. BILATERALIDAD, CONFLICTO DE LEYES, CONTRATO INTERNACIONAL, NORMAS DE APLICACION INMEDIATA.

VII. BIBLIOGRAFIA: BATIFFOL, Henri, "Conflictos de leyes en materia de contratos", *Segundo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado*, México, UNAM, 1980; BUEN LOZANO, Néstor de, *La decadencia del contrato*, México, Textos Universitarios, 1965; KUMMEROV, Gert, *Algunos problemas fundamentales del contrato por adhesión en el derecho privado*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1955; LARENZ, Karl, *Derecho de obligaciones*; trad. y notas de Jaime Santos Briz, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, tomo I; MARTY, Gabriel, *Derecho civil*; trad. de J. M. Cajica, Puebla J. M. Cajica, 1953, tomo I; PEREZNIETO CASTRO, Leonel, "Las obligaciones convencionales en el derecho internacional privado mexicano", *El Foro*, México, 6a. época, núm. 6, julio-septiembre de 1976; ROCA MORA VALLS, Pedro, *Libertad y voluntad en el derecho*, Madrid, Gráficas Valera, 1947; SIQUEIROS, José Luis, "La contratación internacional. Posible armonización en su regulación jurídica", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 39, septiembre-diciembre de 1980.

Francisco M. CORNEJO CERTUCHA y

Claude BELAIR M.

Autonomía política. Expresión formada por dos términos: "autonomía" y "política" que derivan directamente de la lengua griega. Autonomía viene de *autós*= sí mismo y *nomos*= ley. Autonomía es, pues, la facultad de darse leyes a sí mismo. Política viene del adjetivo *politiké*= lo perteneciente o relativo a la *polis*, que era la ciudad-Estado en la que vivieron los griegos y tuvo su esplendor en la época clásica (siglos V y IV antes de Cristo).

I. La autonomía concebida, en términos generales, como la facultad de darse leyes a sí mismo, adquiere, al ser aplicada al orden político, un significado especial: se refiere a la facultad que tiene un pueblo de darse leyes a sí mismo, o sea, de gobernarse a sí mismo con independencia de gobiernos extranjeros. En el

orden internacional, autonomía es equivalente de independencia o autodeterminación.

El concepto de autonomía está emparentado con el de soberanía, pero no se confunde con él. La autonomía puede darse por grados y a diferentes niveles: en el municipio, en la región, en el Estado-miembro o entidad federativa, en el Estado considerado en general. La soberanía, en cambio, es la potestad suprema, dentro del Estado, de decidir en última instancia de todo lo que corresponde al bien público, con el monopolio de la coacción física. Implica, pues, una superioridad con respecto a otros poderes internos subordinados. En sentido propio, la soberanía corresponde solamente al Estado en su totalidad; ninguna porción del Estado o entidad descentralizada puede llamarse “soberana”, si no es en un sentido translítico o analógico. La soberanía, por otra parte, es esencialmente interna, dentro de cada Estado. En la comunidad jurídica internacional no hay jerarquía entre los Estados: ninguno puede llamarse “soberano” con respecto a los demás. Todos se encuentran en un plano de igualdad jurídica, lo mismo los pequeños que los grandes.

La autonomía política, en su concepto y en su práctica, ha variado a lo largo de la historia jurídica de los pueblos. En el mundo occidental, Grecia y Roma concibieron la autonomía como la situación de aquellas ciudades o comunidades que se gobernaban por sus propias leyes y no estaban sometidas a ningún poder extranjero. Los romanos conocieron también la institución de la autonomía regional considerada como la capacidad de algunos pueblos conquistados de seguir aplicando sus propias leyes y costumbres, en el orden interno, sin dejar por ello de estar sometidos al poder supremo de Roma. En la Edad Media existió la autonomía de ciudades y municipios que dotados de fueros y privilegios se enfrentaron, en muchas ocasiones, al poder central de reyes y emperadores. Sin embargo, muchas de esas autonomías no provenían de decisiones libres y espontáneas, sino de concesión graciosa de los monarcas, y no abarcaban a la totalidad del pueblo, sino a ciertos estamentos o clases privilegiadas. Fue necesaria una larga lucha para llegar a una autonomía verdaderamente democrática y a un régimen constitucional de raigambre popular.

En la actualidad la autonomía política se concibe de diversas maneras: o como la independencia total de un Estado (autonomía en sentido lato) o como la descentralización del poder político en los municipios,

regiones o entidades federativas (autonomía en sentido estricto). En este último caso, la autonomía regional queda subordinada a la soberanía total del Estado. Esta soberanía, con las limitaciones que impone a lo autónomo, constituye el elemento heterónimo en las decisiones regionales.

II. En México la autonomía política en sentido estricto surge como una característica del régimen federal. El artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece: “Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesto de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental”.

Al referirse a Estados “libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior” la Constitución sanciona una específica autonomía regional: la del Estado-miembro o federado, que goza de autonomía constitucional. Y esta autonomía tiene como signo característico la facultad de las entidades integrantes de la Federación de darse y revisar su propia Constitución. Dicha facultad legislativa constituyente le da a la entidad federativa una cualificación especial dentro de la autonomía regional que no tiene el municipio. Este goza de una descentralización gubernativa en cuanto que se gobierna por sí mismo, pero no tiene autonomía legislativa por cuanto la ley que crea los órganos municipales y los dota de competencia no proviene de la voluntad de los habitantes del municipio, sino que la expide para todos los municipios la legislativa del Estado.

La autonomía constitucional se manifiesta, pues, en las Constituciones locales que aunque pueden legislar libremente en lo que toca al régimen interno de los Estados-miembros, no pueden “contravenir las estipulaciones del pacto federal”, como lo establece el artículo 41 de la Constitución General del país. Se trata de una autonomía limitada.

¿Qué es lo que pueden disponer las Constituciones locales y qué es lo que queda fuera de su potestad? En las Constituciones de las entidades federativas se puede distinguir, desde luego, entre la parte dogmática y la parte orgánica. En lo que toca a la primera, las Constituciones locales no tienen necesidad de repetir las garantías individuales que consagra la Constitución Federal. Son un imperativo para todo el país y constituyen una limitación que no puede traspasar la auto-

nomia local. Pero si se toma en cuenta que las garantías individuales consignadas en la ley suprema de la Federación son en realidad un mínimo de restricciones, no hay impedimento para que los constituyentes locales puedan ampliar esas restricciones en cuanto a su número o contenido. Otra cosa sucede con las garantías sociales, que en sí mismas implican restricciones a las garantías individuales. Estas no pueden ser ni aumentadas ni disminuidas por las Constituciones locales.

En lo que respecta a la parte orgánica, la primera y principal restricción que tienen las Constituciones locales es la que señala el artículo 115 de la Constitución Federal. Dice así este artículo: "Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio libre, conforme a las bases siguientes". Para cumplir con lo que señala este artículo, las Constituciones locales comienzan por transcribir sus prescripciones y después, en artículos posteriores, procuran ajustarse a los requisitos que señala en cuanto a la forma de gobierno.

Por lo que se refiere a la organización de los poderes, puede decirse que todas las Constituciones locales consagran la reconocida división en tres Poderes, con alguna excepción en la Constitución de Hidalgo (a. 16); el Poder Legislativo está depositado en una sola asamblea, llamada legislatura o congreso; los períodos de sesiones son uno o dos, anualmente; y la Comisión Permanente existe en todas las Constituciones. Las legislaturas locales están autorizadas a legislar en todo aquello que la Constitución Federal no somete a los Poderes de la Unión. Aparte de esto, pueden legislar en aquello que expresamente les asigna la Constitución Federal, como es, por ejemplo, en materia de ministros de los cultos religiosos (a. 130) y de bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Unión al servicio público o al uso común, adquiridos con posterioridad a la Constitución de 1917 (a. 132).

El Poder Ejecutivo, según las Constituciones locales, está depositado en el Gobernador del Estado, cuyas facultades y obligaciones están inspiradas en las que la Constitución Federal reconoce al Presidente de la República. En todas las Constituciones se reconoce al Gobernador el derecho de veto. El Secretario de Gobierno es quien lo representa cuando la legislatura requiere su presencia.

El Poder Judicial está integrado en las entidades federativas por los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, que son designados libremente por la legislatura, en algunos casos a propuesta del Ejecutivo. Otras veces intervienen los ayuntamientos (Constituciones de Coahuila y San Luis Potosí). Sus funciones son las propias de jueces de segunda instancia y además conocen de las acusaciones contra los funcionarios con inmunidad, previo el desafuero de la legislatura.

En cuanto a su reforma, las Constituciones locales son, en su mayoría, de tipo rígido, aun cuando algunas admiten una flexibilidad atenuada. Las Constituciones de Yucatán y de Hidalgo son claramente flexibles, ya que son suficientes los dos tercios del total de diputados para aprobar la reforma.

III. Destacados tratadistas de derecho constitucional mexicano estiman que la autonomía política en México es aún defectuosa. Las Constituciones de los Estados adolecen de algunos defectos notables de técnica constitucional y no reflejan siempre las necesidades locales. Se concretan, a veces, a repetir disposiciones de Constituciones federales y pasadas o de la actual Constitución General de la República. Requieren de reformas de fondo y de forma que las hagan más adecuadas a las cambiantes necesidades sociales y políticas.

La autonomía política es, en realidad, un proceso en continuo perfeccionamiento. Supone una maduración en las decisiones políticas de los pueblos que sólo se alcanza progresivamente. Un pueblo sólo llega a ser realmente autónomo cuando hay una coincidencia entre lo que expresan las normas jurídicas que establecen la autonomía y el ejercicio real del poder que se da en el interior del mismo.

u. AUTODETERMINACION, INDEPENDENCIA.

IV. BIBLIOGRAFIA: BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*, México, Porrúa, 1976; CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 3a. ed., México, UNAM, 1979; TENA RAMIREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 16a. ed., México, Porrúa, 1978.

Héctor GONZALEZ URIBE

Autonomía universitaria. (Autonomía: del griego *αὐτός*, propio mismo, y *νόμος*, ley).

I. Entre los antecedentes de la autonomía universitaria en México se pueden mencionar el decreto número 2 del 5 de octubre de 1917 que reconoció algu-

nos aspectos autonómicos a la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo y, en igual forma, el decreto número 106 de 1923 de la legislatura local en el caso de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, aunque dichos decretos no fueron cumplidos íntegramente.

A la Universidad Nacional de México le fue reconocida su autonomía en la Ley Orgánica de 1929.

II. El 9 de junio de 1980 se elevó el principio de autonomía universitaria a rango constitucional, adicionándole una fracción al artículo tercero de la Ley Fundamental.

La autonomía es la facultad que poseen las universidades para autogobernarse —darse sus propias normas dentro del marco de su Ley Orgánica y designar a sus autoridades—, para determinar sus planes y programas dentro de los principios de libertad de cátedra e investigación y, para administrar libremente su patrimonio.

La autonomía constitucional sólo se refiere a las universidades públicas y no a las privadas.

III. El artículo mencionado no establece la autonomía de las universidades, ya que este principio se reconoce en la ley que crea y regula a cada universidad. Así, una universidad o institución de educación superior será autónoma o no de acuerdo a lo que disponga su ley. Es decir, las universidades públicas no autónomas —como la de Veracruz y la de Guadalajara— continúan siendo no autónomas.

El artículo mencionado señala los fines de las universidades y de las instituciones de educación superior: educar, investigar y difundir la cultura, y estos fines se deben de realizar conforme con los principios establecidos en el propio artículo tercero: en forma democrática, nacional, con conciencia social, de acuerdo con la dignidad humana y fomentando el amor a la patria y la conciencia de la solidaridad internacional en la independencia y en la justicia.

IV. Las características de la autonomía universitaria son:

1. *Académica*, que implica que sus fines los realiza de acuerdo con la libertad de cátedra e investigación y el libre examen y discusión de las ideas; la determinación de sus planes y programas; y la fijación de los términos de ingreso, promoción y permanencia del personal académico.

2. *De gobierno*, que implica el nombramiento de sus autoridades y el otorgamiento de sus normas dentro de los marcos de su ley orgánica. En este último aspecto es interesante resaltar que la autonomía uni-

versitaria se asemeja a la autonomía de las entidades federativas: la facultad de legislar en el ámbito interno teniendo como guía una norma de carácter superior que no deben contravenir.

3. *Económica*, que implica la libre administración de su patrimonio. Las universidades no pueden cubrir sus necesidades con sus propios recursos, lo que hace necesario que el Estado les otorgue un subsidio, pero son las propias universidades las que determinan en qué materias y en qué proporción se gastarán los recursos, y los órganos universitarios que manejan esos recursos no rinden cuentas a organismos gubernamentales, sino a otro órgano universitario que generalmente es el Consejo, el mismo órgano que casi siempre posee facultades legislativas para el ámbito interno.

V. Las relaciones entre las universidades y el Estado deben ser de mutuo respeto, cada cual dentro del campo de atribuciones que le corresponde.

Las universidades en el cumplimiento de sus funciones se encuentran con las siguientes limitaciones:

a) realizar sus funciones bien y no otras que no les corresponden, b) actuar dentro del orden jurídico y, c) realizar sus funciones con libertad y responsablemente; es decir, sin libertinaje ni anarquía.

VI. El artículo tercero constitucional, como parte de la autonomía, señala algunos aspectos de carácter laboral: a) las universidades autónomas se regirán por el apartado A del artículo 123 constitucional, b) como el trabajo universitario tiene características propias de un trabajo especial, éstas se establecen en la Ley Federal del Trabajo, ley que indica las modalidades necesarias para que se haga concordar esa relación laboral con la autonomía, la libertad de cátedra e investigación y los fines de las universidades y, c) como el ingreso, la promoción y la permanencia del personal académico son cuestiones de carácter académico, como se ha precisado, son fijados por las propias universidades autónomas.

VII. BIBLIOGRAFIA: CARPIZO, Jorge, "La garantía constitucional de la autonomía universitaria", *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, vol. 9, núm. 31, septiembre-diciembre de 1980; HURTADO MARQUEZ, Eugenio *La Universidad Autónoma: 1929-1944*, México, UNAM, 1976; PINTO MAZAL, Jorge, *La autonomía universitaria*, México, UNAM, 1974; VALADES, Diego, *La Universidad Nacional Autónoma de México*, México, UNAM, 1974; VARIOS AUTORES, *La autonomía universitaria en México*, México, UNAM, 1979.

Jorge CARPIZO

Autopsia. (Del griego *aytos*, mismo, propio, y *ópsis*, vista). Sinónimo: *necropsia* (del griego *nekros*, muerto, y *ópsis*, vista).

I. Examen anatómico de un cadáver, con el objeto de reconocer las alteraciones de sus tejidos y establecer así las causas de la muerte. Consta de dos partes: el reconocimiento externo y el estudio del contenido craneotoracoabdominal.

II. La reiteración de las autopsias de cadáveres humanos, a partir del siglo XV, cualquiera que fuese el fin a que con ellas se aspiraba, condujo al descubrimiento de anomalías o lesiones morbosas en el interior de los cuerpos disecados y despertó en los médicos el afán intelectual de ponerlas en conexión con la dolencia de que había sucumbido el difunto, a fin de conocer con más seguridad su causa continente y su patogenésis. De tal afán nacerá una de las más fecundas vías para la conversión de la medicina en verdadera ciencia, el "método anatomoclínico".

Se distinguen, clásicamente, dos tipos de autopsia: la anatomopatológica y la medicoforense, ambas con la finalidad primordial de esclarecer la causa de la muerte. La última, es decir, la medicoforense, en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia.

La autopsia medicoforense debe ser metódica, completa y descriptiva, pues la experiencia enseña que "no puede rehacerse nunca", según la afortunada expresión de Pablo Zacchia, padre de la medicina forense.

El procedimiento autopsico de orden médico forense comprende además del examen externo e interno del cadáver, el estudio de las ropas que vestía y del lugar donde se encontraba, única forma de poder establecer con un grado elevado de probabilidad la causa de la muerte y las circunstancias en que ésta se produjo.

III. BIBLIOGRAFIA: ADELSON, L., *The Pathology of Homicide*, Springfield, Ill., C.C. Thomas Publisher, 1974; BALEDON GIL, Arturo, "Tanatología forense. Necropsia", en QUIROZ CUARON, Alfonso, *Medicina forense*; 2a. ed., México, Porrúa, 1980; ECKERT, W. G., "The Medicolegal Autopsy", en TEDESCHI, C. G., ECKERT, W. G. and TEDESCHI, L. G., *Forensic Medicine*, Philadelphia, W. B. Saunders, 1977, 3 vols.

Luis Rafael MORENO GONZALEZ

Autor del delito. I. En lo criminal, autor, según el *Diccionario de la Lengua Española*, que en este caso sigue lo establecido por el código penal español, es la

persona que comete el delito, o fuerza o induce directamente a otras a ejecutarlo, o coopera a la ejecución por un acto sin el cual no se habría ejecutado.

Cuando en la realización de un hecho delictivo hay una concurrencia de varias personas, cabe distinguir siempre entre las que son autores y otras que participan en el mismo, pero que no son autores. A esa concurrencia de personas en el delito se la llama "participación criminal" (*lato sensu*), que abarca a quienes son autores y a quienes son cómplices e instigadores o inductores (participación *stricto sensu*), que dan origen a las formas de: autoría, complicidad e instigación, respectivamente.

El problema de la concurrencia de personas no es propio del derecho penal, sino de cualquier hacer cotidiano. Así, con frecuencia se dice que Fulano es autor de tal cosa, que Mengano es autor de tal otra, que Perengano cooperó con Fulano en tal cosa y que Fulano indujo a Mengano a hacer tal otra. Los conceptos de autor, cómplice e instigador, por tanto, son tomados de la vida cotidiana de la realidad. El concepto de autor en una conducta de escribir una carta amorosa no se distingue fundamentalmente del concepto de autor en una conducta de escribir una carta injuriosa.

Conviene, pues, distinguir quiénes intervienen como *autores* y quiénes como *partícipes* en la realización de un determinado hecho, en este caso de un hecho delictivo.

II. Son diversos los criterios que se han desarrollado en la doctrina penal al respecto. Hay opiniones en el sentido de negar toda importancia a la distinción entre autores y partícipes, pues consideran a todos autores; parten del criterio de la *causalidad* y sostienen la teoría del "autor único", al considerar autores a todos los que de alguna manera concurren en el delito, pero que son rechazadas por la mayoría de la doctrina actual; el rechazo se plantea tanto desde el punto de vista político-criminal como desde el dogmático: es un criterio que, además de ampliar el ámbito del injusto y de la culpabilidad, conduce a ciertas injusticias, en virtud de tratar igual a todos, no obstante que no todos tuvieron la misma intervención; por otra parte, choca con los diversos conceptos y contenidos conceptuales de la estructura dogmática del delito. Más aceptación tiene la concepción "diferenciadora" de autor, conforme a la cual, tanto en la ley como en la jurisprudencia y en la doctrina, deben hacerse las distinciones de todas aquellas personas que intervienen en la realización del hecho, tomando en consideración

la forma y el alcance de su intervención, algunos siguiendo una dirección puramente objetiva, otros una puramente subjetiva y otros que abarcan ambos aspectos. De acuerdo con esto, se distinguirán los que realmente son autores de los que sólo son partícipes. En los criterios diferenciadores, a su vez, se encontrará un concepto amplio o extensivo de autor y un concepto restringido; el primero es más propio de los criterios extremos (objetivos o subjetivos).

Un primer criterio eminentemente *objetivo* es el “formal-objetivo”, que parte de la consideración de la acción descrita en el tipo para determinar quién es autor y, conforme a él, *autor*, es el que realiza o ejecuta la acción descrita en el tipo, y cómplice el que, o bien sólo prepara, o bien ayuda en el momento de la realización del delito sin llevar a cabo un acto ejecutivo. Este criterio encuentra una primera crítica frente al problema de la llamada “autoría mediata”, en aquellos casos en que el tipo requiere que el sujeto ejecute “en persona” la acción descrita; además, porque en tratándose de la coautoría sólo abarca a aquellos que, por lo menos, realizan una parte del tipo. Ante las objeciones a la teoría formal, se elaboró otra como correctivo que es la teoría “material-objetiva”, que se orientó hacia la causalidad; según ella, el autor es la causa, el cómplice la condición del resultado típico (Feuerbach, Finger, Bar, Binding, etc.). El punto de partida de esta teoría lo constituyen, por lo general, las doctrinas individualizantes de la causalidad, que estiman que, entre las distintas fuerzas que han contribuido al resultado, se puede distinguir entre causa y condiciones; pero, al aplicar criterios de las ciencias naturales, la postura resulta inadmisibles; además, cuando se hace valer la teoría de la equivalencia de las condiciones esa distinción ya no es posible, cayendo a un concepto extensivo de autor. Ante el fracaso de este criterio, surge otro, ahora puramente *subjetivo*, para encontrar dicha distinción, y que, al explicar sin contradicciones el problema de la autoría mediata, tuvo gran aceptación en la jurisprudencia alemana. Esta nueva concepción parte de la teoría causal de la condición, y, en base a ella, niega toda distinción objetiva entre la actividad del autor y la del cómplice; que la distinción ha de hallarse en el terreno subjetivo, en la actitud interna de los intervinientes. Según ella, autor es el que actúa con *animus auctoris* y quiere el hecho como propio, y partícipe el que actúa con *animus socii* y quiere el hecho como de otro; pero, para saber cuando se quiere el hecho como propio, se echa

mano de un correctivo, el criterio del *interés*, de donde autor es el que tiene interés en el hecho y partícipe el que no lo tiene. Por las consecuencias a que conduce la aplicación de este criterio, resulta insostenible.

Con el desarrollo de la dogmática jurídico-penal, sobre todo a partir de la aparición de la teoría de la acción finalista, surge también una propia concepción para delimitar autoría y participación *stricto sensu*; tal es el criterio final objetivo o del *dominio del hecho*, conforme al cual *autor* es el que tiene el dominio del hecho, es decir, de la conducta descrita en el tipo, y partícipe el que determina dolosamente a otro (autor) a la comisión de un injusto doloso (instigador) o le presta ayuda o auxilio en la comisión del injusto doloso (cómplice), pero que no tiene el dominio del hecho. El dominio del hecho lo tiene quien retiene en sus manos el curso, el “sí” y el “como” del hecho, pudiendo decidir preponderantemente a su respecto (Zaffaroni, *Manual*, p. 496). La teoría del dominio del hecho, que se funda tanto en aspectos objetivos como subjetivos, viene a subsanar en gran medida los problemas que no resuelven los criterios anteriores y está acorde a los avances más recientes de la ciencia jurídico-penal. Pero se trata de un criterio que se plantea fundamentalmente en el ámbito de los delitos *dolosos*, ya que es en ellos donde se presenta el problema de delimitación entre autores y partícipes. Para ser autor, en la generalidad de los casos se requerirá esta característica: tener el dominio del hecho; pero hay tipos penales que, además, exigen ciertas calidades para ser autor, en tales casos tendrá que darse dicha calidad, como ser “funcionario”, por ejemplo, o que en el sujeto tenga que concurrir un especial elemento subjetivo diverso al dolo (ánimo, propósito, etc.), en cuyo caso también debe darse. En tratándose de los delitos *culposos* no se plantea el problema de delimitación, porque no interesa saber quién tiene el dominio del hecho y quién no lo tiene; en los delitos *culposos*, de acuerdo con esta postura, sólo hay autores o coautores. Autor en un delito *culposo*, es aquél que produce un resultado típico mediante la realización de una conducta violatoria de un deber de cuidado.

La autoría, sobre todo en el sentido de la teoría final objetiva, puede revestir diversas “formas” a saber: la *autoría directa*, la *autoría mediata* y la *coautoría*. Es decir, en la realización de la conducta típica, ésta puede llevarse a cabo en forma personal y directa por el sujeto que tiene en sus manos el curso del

devenir central del hecho; pero también puede suceder que éste la haga valiéndose de alguien, que no comete injusto sino que actúa como mero instrumento, o bien hacerla conjuntamente con otros que también tienen el dominio del hecho, es decir, que también son autores.

Respecto del "autor directo", según lo anterior, no hay ya mayor problema: es aquel que tiene el poder de dirección sobre la configuración del hecho, y es a quien en principio se refieren las reflexiones: "al que", "el que", "a los que", "a todo el que", etc., utilizadas en los diversos tipos penales de la parte especial del Código Penal, ya que no hay injusto sin autor. El "autor mediato" es el que para la realización del injusto se vale de otra persona que actúa como mero instrumento, ya sea porque actúa sin dolo, atípicamente o justificadamente, o incluso inculpablemente. En relación a los casos de inculpabilidad, la solución doctrinaria varía para los efectos de determinar si hay autoría mediata o instigación. El "coautor" es aquel que, teniendo las calidades de autor, posee el codominio del hecho; es decir, en la coautoría cada uno de los que llevan a cabo el hecho típico conjuntamente son "autores".

III. En el derecho penal mexicano, el CP se refiere al problema de la concurrencia de personas en la realización de un delito en el artículo 13; pero en éste no se encuentra recogida la figura del autor en sentido estricto, de suerte que permita hallar allí la posibilidad de delimitarla de las formas de participación: complicidad e instigación. Pero, si bien el CP no define en su parte general (a. 13) al autor, es obvio que se refiere a él, sobre todo en el catálogo de delitos de la parte especial, ya que, según se ha dicho, no hay injusto penal sin autor; el concepto de éste, por tanto, sin duda es tal como se da en la realidad. Partiendo de la consideración de los hechos tal como se dan en la realidad, autores de algo no son los que intervienen en su "concepción" —como podría pensarse según la fracción I del a. 13, CP— si la concepción no se traduce en actos externos que den origen a algo; en todo caso serán autores de la concepción, pero ésta por sí sola es irrelevante, sobre todo para el derecho penal. Autores de la "preparación" de un delito, también es aceptable; pero si los hechos se quedan en esa etapa y no llegan a la ejecución del delito, tampoco son, en principio, relevantes para el derecho penal; de modo que autores de un hecho delictivo no lo serán a este nivel y, en consecuencia, "responsables" del mismo tampoco, a menos

que la intervención en esa etapa se traduzca en una ayuda o auxilio que, en tal caso, sería complicidad más no autoría. Por tanto, de autor o autores de un delito sólo podrá hablarse cuando el o los que intervienen lo hacen en el nivel de la "ejecución" del mismo, independientemente de que también lo hagan en etapas anteriores, lo que se deduce con apoyo de lo que se establece en los tipos de la parte especial. Pero no basta decir que "intervienen" en la ejecución para afirmar que son autores del delito, ya que también el cómplice puede intervenir en esta etapa. Es aquí, precisamente, donde se plantea la necesidad de aplicar los criterios de delimitación arriba mencionados. Del criterio que se acepte derivarán, además, las nociones de coautor y autor mediato, pero sobre todo de cómplice e instigador.

La jurisprudencia mexicana, así como la doctrina, es bastante imprecisa a este respecto, lo que en mucho obedece a la imprecisión u obscuridad de la ley.

Un avance legislativo muy considerable en esta materia, se manifiesta en el Código Penal del Estado de Guanajuato (1977), que en su a. 20 define lo que es autor en sentido estricto. Algo semejante se muestra también en el Código Penal para el Estado de Veracruz de 1980 (a. 28) y en el nuevo Código Fiscal de la Federación de 1982 (a. 95).

v. COAUTOR DEL DELITO, PARTICIPACION CRIMINAL.

IV. BIBLIOGRAFIA: BACIAGALUPO, Enrique, *La noción de autor en el Código Penal*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1965; CEREZO MIR, José, "La polémica en torno al concepto finalista de autor en la ciencia del derecho penal española", *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, tomo XXVIII, fasc. I, enero-marzo de 1975; GIMBERNAT ORDEIG, Enrique, *Autor y cómplice en derecho penal*, Madrid, 1966; MAURACH, Reinhart, "Los problemas de la autoría", *Derecho Penal Contemporáneo*, México, núm. 14, mayo-junio de 1966; WELZEL, Hans, *Derecho penal alemán*; trad. de Juan Bustos y Sergio Yáñez, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1970.

Moisés MORENO HERNANDEZ

Autor de la herencia, v. TESTAMENTO

Autoridad. Entre las varias versiones que da el *Diccionario* de la Real Academia de la Lengua Española, las más próximas al derecho son: 1) potestad, facultad; 2) poder que tiene una persona sobre otra que le está subordinada, y 3) persona revestida de algún poder, mando o magistratura.

I. Autoridad para el derecho administrativo, es la persona física, trabajador del Estado, dotada por la ley de poder público. De ordinario es quien representa al órgano administrativo, pero puede no serlo y estar investido de ese poder. Gabino Fraga afirma que: “cuando la competencia otorgada a un órgano implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, es decir, cuando el referido órgano está investido de facultades de decisión y de ejecución, se está frente a un órgano de autoridad” (p. 490), Manuel María Diez considera que autoridades son los funcionarios públicos “que tienen la potestad de mandar, decidir y hacer cumplir órdenes” (p. 345).

II. En el juicio de amparo, se maneja un concepto de autoridad muy amplio, lo que se explica por la función social protectora que significa frente al poder público. El artículo 11 de la Ley de Amparo (reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución) previene: “Es autoridad responsable la que dicta u ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado”.

Para el juicio de amparo “autoridades” son, dice Ignacio Burgoa, “aquellos órganos estatales *de facto* o *de jure*, con facultades de decisión o ejecución, cuyo ejercicio engendra la creación, modificación o extinción de situaciones generales o particulares, de hecho o jurídicas o bien produce una alteración o afectación de ellas, de manera imperativa, unilateral y coercitiva” (p. 205).

A veces el juicio de amparo construye su propio “derecho administrativo”.

III. El texto del artículo 16 de la Constitución Federal, recoge la expresión: “autoridad competente”, que en la práctica judicial se refiere al funcionario que firma la resolución administrativa que afecta los derechos de los particulares, que es de quien se examina si tiene o no competencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: BIELSA, Rafael, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Depalma, 1956, tomo III; BURGOA, Ignacio, *El juicio de amparo*; 6a. ed., México, Porrúa, 1968; DIEZ, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967; FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*; 20a. ed., México, Porrúa, 1980; VILLEGAS BASAVILBASO, Benjamín, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1951, tomo III.

Alfonso NAVA NEGRETE

Autoridad responsable. Como tal debe entenderse la persona u organismo que legalmente o de hecho dispone de la fuerza pública para imponer sus determinaciones y que afecta a través de un acto o una disposición legislativa la esfera jurídica de los gobernados.

I. Esta expresión tiene su origen en la legislación de amparo, en virtud de que las primeras leyes reglamentarias de 1861 (a. 7o.); de 1869 (a. 9o.); de 1882 (a. 27) y CFPC de 1897 (a. 753) negaron a la autoridad contra la cual se interponía el juicio de amparo, la calidad de parte demandada, la que atribuyeron al Promotor Fiscal (equivalente al Ministerio Público), estableciendo para la propia autoridad la obligación de rendir un informe sobre los actos reclamados y su fundamentación (informe justificado), así como el derecho de presentar pruebas y formular alegatos. El a. 670 del CFPC de 1908 reconoció expresamente el carácter de parte a dicha autoridad, pero la siguió calificando como responsable y exigiéndole la rendición del citado informe con justificación. Esta denominación ha persistido en las leyes de amparo de 1919 y la actual de 1935, no obstante que la designación técnica que le corresponde, como lo ha señalado la doctrina es la de *autoridad demandada*.

II. Según las citadas leyes que se expidieron durante la vigencia de la Constitución Federal de 5 de febrero de 1857, el juicio de amparo sólo podía interponerse contra la autoridad que ejecutara o pretendiera ejecutar el acto o la ley reclamados, y no fue sino hasta el a. 12 de la Ley de Amparo de 20 de octubre de 1919, la primera promulgada bajo el imperio de la Carta Federal de 1917, que se otorgó la calidad de autoridad responsable también a la que hubiese dictado una resolución judicial o administrativa, y esta evolución culminó con lo dispuesto por el a. 11 de la Ley de Amparo actualmente en vigor, de 30 de diciembre de 1935, de acuerdo con el cual: “Es autoridad responsable la que dicte u ordene, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado”. En tal virtud, en la actualidad, y de acuerdo tanto con dicha disposición como con la jurisprudencia, existen dos clases de autoridades, es decir, aquellas que dictan la orden o expiden las disposiciones legislativas, y las que se encargan de su cumplimiento, con la designación de *autoridades ordenadoras* y *autoridades ejecutoras*.

La división de las autoridades en estas dos categorías tienen efectos importantes en cuanto a su partici-

pación en el juicio de amparo, en virtud de que la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido que cuando se reclaman tanto la orden como su ejecución, la autoridad principal es la primera en cuanto a la rendición de informes, presentación de pruebas y alegatos, así como en la interposición de los recursos en el juicio de amparo, y las ejecutoras sólo pueden defender los actos concretos que se les atribuyen, cuando los mismos adolecen de defectos o errores en su realización (tesis 47-52, pp. 93-97, comunes al Pleno y a las Salas, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1975).

III. La Ley de Amparo establece reglas específicas para la personería de las autoridades responsables, las cuales según el a. 19, no pueden ser representadas en el propio juicio de amparo, lo que significa que no pueden delegar su participación en forma arbitraria, pero sí pueden apersonarse en el proceso las que tengan la representación de la dependencia respectiva, de acuerdo con los reglamentos internos correspondientes. Por otra parte, esa participación personal es teórica, ya que para efectos prácticos, el mismo a. 19 establece a continuación, que las propias autoridades pueden, por medio de un simple oficio, acreditar delegados en las audiencias para el solo efecto de que rindan pruebas, aleguen y hagan promociones en las mismas audiencias, por lo que el único acto procesal que no pueden efectuar, es la interposición de recursos.

Existen reglas específicas en cuanto a la intervención del Presidente de la República cuando es señalado como autoridad responsable en una demanda de amparo, en virtud de que el mismo precepto mencionado, establece que podrá ser representado por los Secretarios o Jefes de Departamento a quienes corresponda el asunto de acuerdo con las leyes y reglamentos respectivos o por los funcionarios que deban sustituirlos en sus ausencias, así como por el Procurador General de la República, cuando el titular del ejecutivo federal le otorga la representación respectiva.

También se establecen disposiciones particulares sobre la interposición del llamado recurso de revisión (en realidad, apelación), ya que el a. 87 de la Ley de Amparo dispone que las autoridades responsables sólo podrán interponer tal recurso contra las sentencias que afecten directamente al acto que de cada una de ellas se hubiese reclamado, pero cuando se ha impugnado la inconstitucionalidad de una ley, señalándose como autoridades responsables a los organismos legislativos, es decir al Congreso de la Unión en el ámbito

federal, o a alguna legislatura local, el citado recurso de revisión puede ser interpuesto, también para fines prácticos (debido a la dificultad de que dichos cuerpos legislativos intervengan directamente), por los titulares de los órganos del Estado a quienes se encomienda su promulgación, es decir el Presidente de la República o el Gobernador del Estado, respectivamente, o a quienes los representen según el a. 19, antes mencionado.

IV. El carácter de autoridad demandada, en los términos del a. 5o. fr. II, de la Ley de Amparo, corresponde claramente a aquella que participa como contraparte del quejoso o agraviado en el juicio de amparo de doble instancia, en virtud de que el a. 149 del mismo ordenamiento, le impone tanto la carga como la obligación de rendir un informe con justificación que en estricto sentido equivale a la contestación a la demanda, puesto que su contenido consiste en las razones y fundamentos legales para sostener la constitucionalidad o legalidad del acto reclamado o la improcedencia del juicio, acompañando, en su caso, copia certificada de las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe.

El citado informe (en realidad, contestación a la demanda), debe presentarse en un plazo de cinco días, que el juez de Distrito puede ampliar hasta por otros cinco si estimare que la importancia del caso lo amerita, plazo que resulta inoperante en la práctica, por lo que en la realidad judicial, el citado informe se admite siempre que se presente con anterioridad a la audiencia de fondo del amparo. La falta de dicho informe produce los mismos efectos que la rebeldía del demandado en el proceso civil, es decir, que se tengan por ciertos los actos reclamados en la demanda, salvo prueba en contrario. Pero además de las consecuencias de la citada carga procesal, también existe una obligación jurídica de rendición del informe, pues su falta o la de la documentación necesaria, determina la imposición de una multa por parte del juez de Distrito.

Por el contrario, la situación de la llamada autoridad responsable en el amparo de una sola instancia o directo, es decir, el juez o tribunal que dictó la sentencia impugnada en amparo, no corresponde a la de una verdadera parte, calidad que le atribuye de manera artificial el a. 166, fr. III, de la Ley de Amparo, si se toma en consideración que la obligación que tiene dicha autoridad judicial de rendir informe con justificación, de acuerdo con el a. 169 del citado ordena-

miento, debe considerarse como administrativa, que carece del carácter de carga procesal, en virtud de que la falta de presentación de dicho informe (que en la realidad judicial no se formula en la mayoría de los casos, puesto que normalmente sólo se envía el expediente respectivo), no produce efectos de carácter procesal, es decir no se tienen por ciertos los actos reclamados, salvo prueba en contrario, como ocurre en el procedimiento de doble instancia, según se destacó anteriormente. En tal virtud, la citada autoridad judicial que pronunció la sentencia combatida en amparo no es parte en sentido estricto, puesto que no actúa en el procedimiento de amparo como contraparte del quejoso (ni lógicamente puede hacerlo, puesto que como juzgador debe ser imparcial y su interés personal en el controversia es motivo de impedimento en el proceso ordinario en el cual dictó el fallo impugnado); y, además, debe tomarse en consideración que el a. 180 de la propia Ley de Amparo atribuye el carácter de contraparte del quejoso al llamado tercero perjudicado, es decir, a quien contradujo las pretensiones del quejoso en el proceso ordinario (civil, mercantil, administrativo o laboral), o bien al Ministerio Público que hubiese intervenido en el proceso penal como acusador.

V. Dentro de la regulación relativa a la autoridad responsable en el juicio de amparo, deben destacarse dos situaciones particulares; la primera de ellas relativa al concepto tradicional de autoridad de la legislación y la jurisprudencia, en virtud de que de acuerdo con ellas, los organismos públicos descentralizados (cada vez más numerosos en la administración federal y local) carecen del carácter de autoridad para efectos del amparo, con excepción de los Institutos Mexicano del Seguro Social (tesis 291, p. 492, Segunda Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en 1975) y el del Fondo Nacional para la Vivienda para los Trabajadores, debido a que según las disposiciones relativas, ambos Institutos tienen el carácter de *organismos fiscales autónomos*, pero sólo para la determinación de las cuotas y de las aportaciones que deben entregarles trabajadores y empresarios (aa. 267 y 268 de la Ley del Seguro Social de 1973, y 30 de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores de 1972). Todos los demás actos y resoluciones de estos organismos no pueden impugnarse inmediatamente a través del amparo, por carecer del carácter de actos de autoridad.

El segundo aspecto particular, establecido por la

jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia después de un debate doctrinal muy intenso, consiste en considerar que los actos del Ministerio Público (federal o local) en ejercicio de la acción penal, no pueden impugnarse en amparo por carecer dicho Ministerio del carácter de autoridad cuando actúa como parte en el proceso penal, no así los efectuados en la etapa de investigación previa, que pueden reclamarse ante los tribunales Federales (tesis 198, p. 408, Primera Sala, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1975). Esta argumentación de la jurisprudencia, que pretende apoyarse en el a. 21 de la Constitución Federal, ha sido objeto de severas críticas por la doctrina, tomando en consideración que no son incompatibles el carácter de autoridad con el de parte procesal, pues resulta indiscutible que el Ministerio Público no pierde su categoría de autoridad cuando ejercita la acción e interviene como parte acusadora en el proceso penal. El razonamiento admisible para negar al ofendido la legitimación para interponer el juicio de amparo contra la negativa de dicho Ministerio Público de ejercitar la acción penal, cuando desiste de la misma o formula conclusiones no acusatorias, se apoya en las disposiciones de los Códigos Procesales penales, tanto el Federal, como el del Distrito y de las restantes Entidades Federativas, que niegan a dicho ofendido (o a sus causahabientes) el carácter de parte en el proceso penal, de acuerdo con una interpretación (que consideramos discutible), del citado a. 21 de la Carta Federal, puesto que el propio ofendido puede participar sólo en lo que se refiere a la reparación del daño o la responsabilidad civil provenientes del delito.

v. AMPARO, MINISTERIO PUBLICO.

VI. BIBLIOGRAFIA: BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El amparo mexicano*, México, Cárdenas, 1971; BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de amparo*; 16a. ed., México, Porrúa, 1981; CASTRO, Juventino V., *Lecciones de garantías y Amparo*; 3a. ed., México, Porrúa, 1981; FIX-ZAMUDIO, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1974; NORIEGA CANTU, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2a. ed., México, Porrúa, 1980.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Autos acordados. I. Los autos acordados fueron —a juicio de Antonio Muro Orejón, especialista en derecho indiano— disposiciones obligatorias emanadas bien del Real y Supremo Consejo de Indias, bien del Real Acuerdo integrado conjuntamente por el virrey

y los oidores de las audiencias virreinales indianas, que tenían por objeto desarrollar o ampliar un precepto real que de esta forma se concretaba a casos determinados. Su vigencia se generalizaba con la subsiguiente confirmación del rey.

Los autos acordados habían sido en la metrópoli disposiciones emanadas del Consejo Real de Castilla: su uso se fue generalizando al cesar la actividad legislativa de las Cortes castellanas. Podían abarcar muy diversas materias y estar dirigidos a distintos órganos de la administración pública o de justicia. Un gran número de ellos se recogieron en la *Recopilación* castellana de 1567 en un tomo especial, posteriormente pasaron en forma dispersa a la *Novísima Recopilación* de 1805.

Su trasplante a Indias fue de gran utilidad para la adecuación de las disposiciones reales a las circunstancias particulares de los territorios americanos.

II. En la Nueva España comenzó a funcionar, a partir de 1527, la Real Audiencia y Chancillería de México como máximo tribunal de justicia ordinaria. A pesar de haber sido creada siguiendo el patrón de la Audiencia y Chancillería de Valladolid, España, la audiencia novohispana pronto adquirió características propias que se adaptaban a los requerimientos de la colonia y la política real sobre ella.

La Audiencia de México tuvo funciones administrativas o gubernamentales y jurisdiccionales. El virrey era el presidente de la Audiencia, y en materia de gobierno ésta se hallaba subordinada a aquél. Estatutariamente la audiencia podía, a más de su función jurisdiccional, revisar los actos gubernativos del virrey a petición de parte agraviada, y gobernar en casos de enfermedad o muerte de éste. En el segundo caso, el interregno se prolongaba hasta que el rey designaba un nuevo virrey, y la audiencia gobernaba en su carácter de Real Acuerdo, es decir, como órgano colegiado presidido por el regente o el oidor decano.

III. De esta manera, el Real Acuerdo era la reunión de los miembros de la audiencia presididos por el virrey, o en casos de ausencia necesaria de éste, presididos por el regente o el oidor decano. En el primer caso, el virrey presidiendo la audiencia y de conformidad con este órgano colegiado actuaba como gobernador "para la conservación de la tierra y administración de justicia"; el resultado de las deliberaciones se plasmaba en una disposición que recibía la denominación de "auto acordado".

IV. En la práctica novohispana había otra especie

de autos acordados, los de la Real Sala del Crimen de la Audiencia de México. Desde 1568 se creó esta sala para descargar a los oidores de sus "muchas ocupaciones". Al tiempo de su creación se nombraron tres alcaldes del crimen para conocer en primera instancia todos los negocios civiles y criminales dentro de cinco leguas alrededor de la audiencia y de la apelación de las sentencias dictadas por las justicias ordinarias en materia criminal. Por lo que toca a la audiencia de Guadalajara, el gobernador de la Nueva Galicia fue su presidente desde 1574. Los oidores tenían el derecho o la facultad de ser consultados por el gobernador, presidente de la audiencia, en las materias arduas de gobierno. La reunión del gobernador como presidente de la audiencia y de los oidores se llamaba acuerdo, y hemos de presumir que las decisiones ahí tomadas debieron ser autos acordados.

V. Los autos acordados tuvieron gran importancia en la creación del orden jurídico de la Nueva España, porque a través de ellos se atendía a problemas estrictamente locales que requerían de una norma específica. Esta norma podía desarrollar o completar algún precepto de la legislación real. A finales del siglo XVIII el Consejo de Indias se dio cuenta de que la Audiencia de México se había atribuido funciones que estatutariamente no le correspondían al regular a través de los autos acordados materias que pertenecían a aquél. Cabe agregar que las atribuciones que se había tomado la audiencia tenían que ver con el régimen de propiedad y posesión de la tierra en la Nueva España. Así, puede percibirse que por esta vía se adaptaron y modificaron algunos preceptos de la legislación real o de indias a los requerimientos novohispanos, sin contar con la aprobación del rey y al margen del propio Consejo de Indias.

VI. BIBLIOGRAFIA: VENTURA BELEÑA, Eusebio, *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de esta Real Audiencia*. . . , introducción por María del Refugio González, reedición facsimilar de la 1a. edición, México, UNAM, 1981, 2. vols.; PARRY, J. H., *The Audiencia of New Galicia in the Sixteenth Century*, Cambridge, University Press, 1968 (reprinted).

Ma. del Refugio GONZALEZ

Auxiliares mercantiles. I. Son las personas que realizan o facilitan la conclusión de negocios mercantiles ajenos, y que, por no obrar a nombre propio, no son comerciantes en cuanto que meramente sean auxiliares, sí, en cuanto fueran titulares de empresa (por ejem-

plo, aquellas a las que se refiere la fr. X del a. 75 CCo., o sea, las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales; así como los agentes de seguros que estén constituidos como personas morales —S.A.—, a. 23 inciso c) LIS según reforma en vigor a partir de 1981).

II. Se distinguen los *auxiliares dependientes* de un comerciante, de los independientes, o sea, de los *auxiliares de comercio*.

Dependientes del comerciante, que la legislación mercantil en México regula, son los factores (aa. 309 y ss. CCo.), también llamados y con mayor frecuencia, gerentes o directores generales; los apoderados, a que se refieren, entre otros, los aa. 21, fr. IV y 319 CCo., y 149 LGSM; los funcionarios, empleados y trabajadores, de la negociación, o empresa; los agentes viajeros, de ventas y otros (aa. 322 y 323 CCo.), los agentes de seguros “vinculados a las instituciones de seguros por una relación de trabajo” (a. 23 inciso a) LIS).

Nota común a todos ellos, como expresamente se indica en el caso anterior de los agentes de seguros, es su subordinación al comerciante a través de contratos de trabajo.

Auxiliares independientes, en cambio, son los que no están vinculados a ningún comerciante en concreto, sino que realizan libremente sus actividades mediante la prestación libre de servicios. Tal es el caso de los mediadores, corredores o intermediarios (a. 51 CCo.), de los agentes de comercio, de los agentes de seguros que sean “personas físicas que se dediquen a esta actividad con base en contratos mercantiles, y personas morales, que se constituyan para operar en esta actividad” (a. 23 incisos b) y c) LIS), de los comisionistas profesionales (p.e., de seguros o de cambio), de los “comisionistas profesionales” (aa. 275 y 279 fr. II, CCo.), de los contadores públicos (a quienes aluden los aa. 251 LGSM, 213 fr. I, inciso b, LGTOC). Estas personas, en cuanto sean realmente independientes de un comerciante, no son sujetos del derecho del trabajo, sino del derecho civil, a través del contrato de prestación de servicios.

v. COMERCIANTE, COMISION MERCANTIL, CONTRATO DE AGENCIA, DEPENDIENTES DEL COMERCIO.

III. BIBLIOGRAFIA: BARRERA GRAF, Jorge, “Derecho mercantil”, *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho mercantil; introducción y conceptos fundamentales*,

sociedades; 20a. ed., México, Porrúa, 1981; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 14a. ed., revisada y actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1979, tomo II; TENA, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano; incluye títulos de crédito*; 9a. ed., México, Porrúa, 1978.

Jorge BARRERA GRAF

Auxilio para el delito. I. Es la ayuda o cooperación que alguien presta a otro para la comisión del delito. Dicha ayuda o auxilio puede prestarse antes, al tiempo del delito o después de su comisión.

Dícese que presta auxilio antes del delito, el que suministra o proporciona a otro los medios para su comisión; así, por ejemplo, el que proporciona a otro escaleras, llaves, ganzúas u otros instrumentos para hacer un robo; armas para cometer un homicidio; dinero para buscar y pagar un asesino; casa para fabricar moneda o cualquiera otros medios para la ejecución de un proyecto criminal. Presta auxilio en el mismo delito, el que asiste en el acto al delincuente para que con más facilidad pueda llevar a cabo su designio, ya debiniéndole la escalera para el salto de un edificio, ya guardándole las espaldas o sirviéndole de centinela o espía, ya recogiendo o llevando a paraje seguro los efectos en que consiste el delito. Es auxiliador después del delito, el que consumado ya el acto recepta o encubre al malhechor o le facilita medios para la fuga, u oculta sus armas o los instrumentos con que se cometió el delito o los efectos en que éste consista (Escrache, J., *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, p. 325).

La anterior distinción de los momentos en que el auxilio se presta, recobra importancia para efectos de determinar la calidad por la que el sujeto auxiliador se hace responsable.

II. La responsabilidad penal por el *auxilio* para la ejecución del delito, se deriva en el derecho penal mexicano del contenido de la fracción III del a. 13 del CP; participación en el delito, que en la doctrina y jurisprudencia se conoce con el nombre de *complicidad*. Por supuesto, la fracción IV del mismo artículo también habla de “auxilio”, mas ese auxilio no es *para* la comisión del delito, sino un auxilio *al* o *a los* delinquentes, “una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa”, por lo que su tratamiento no corresponde a la voz que se analiza.

El “auxilio para el delito”, según se deriva del a. 13, fr. III del CP, está sistematizado en la parte gene-

ral del código y, en consecuencia, rige para todos los delitos de la parte especial como forma de participación criminal (*stricto sensu*) junto a la instigación. No obstante, en la parte especial se encuentran disposiciones que le dan a ese auxilio una naturaleza jurídica distinta y, por consiguiente, otra solución dogmática; tal es el caso, por ejemplo, del “auxilio al suicidio” (a. 312), en que, si bien la conducta del suicida no es punible, la del que presta el auxilio sí lo es como delito autónomo. Cosa parecida sucede en tratándose del que “favorece” la evasión de algún detenido, procesado o condenado (a. 150 CP), o del que “ayuda o patrocina” a otro para obtener una carta de naturalización con violación a los preceptos de la Ley de Nacionalidad y Naturalización (a. 41).

Al ser el auxilio para el delito una forma de participación en sentido estricto, se plantean los problemas de delimitación con la autoría, así como los relativos a los requisitos que deben concurrir en el hecho principal realizado por el autor o coautor al que se presta el auxilio, para fundamentar la responsabilidad del que auxilia.

Para efectos de la *pena*, la delimitación entre autoría y participación no parece tener mucho sentido en el código penal vigente, ya que éste no establece distinción alguna respecto del monto de la sanción para autores y partícipes. Toda vez que a todos considera “responsables”, es de suponerse que la pena señalada en la ley al autor de cada uno de los delitos, es la aplicable para todos, dejando implícitamente al arbitrio del juez la facultad de su medición según la intervención de cada quien.

v. AUTOR DEL DELITO, COMPLICIDAD, ENCUBRIMIENTO.

III. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl, *Código penal anotado*; 6a. ed., México, Porrúa, 1976; CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos elementales de derecho penal; parte general*; 14a. ed., México, Porrúa, 1980; ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*; nueva edición, París, Librería Garnier Hermanos, sin fecha; VALDES, Ramón Francisco, *Diccionario de jurisprudencia criminal mexicana*, México, Tipografía de V. G. Torres, 1850.

Moisés MORENO HERNANDEZ

Aval. (Del francés *aval* —à *valoir*, que debe valer y este del latín *ad vallem*, abajo; *ad valere*, fortificar, reforzar).

Genéricamente el aval es el acto jurídico y también el documento en que éste consta y por el que se garantiza la solvencia religiosa, política o económica de una persona determinada.

I. Jurídicamente, consiste en la firma que se consigna en un título para garantizar su pago total o parcial, en caso de no realizarlo la persona principalmente obligada a ello (a. 109 LGTOC).

II. Sin poder precisar el momento de su nacimiento, el uso de esta institución se difundió ampliamente en las ferias medievales; cuando tenían que liquidarse operaciones y el acreedor desconfiaba del deudor, aquél exigía la firma de un banquero o de persona reconocida, frecuentemente en un segundo o tercer ejemplar, obligándose éste sin poder invocar excepción alguna. La garantía en acto por separado se regía por las normas del derecho civil y permanecía la obligación de solidaridad.

III. Al nacimiento de un título de crédito, el tomador sólo cuenta con la responsabilidad del girador y en el caso de la letra de cambio con la del aceptante, sin embargo, para evitar las eventualidades que pueda sufrir el patrimonio de su o sus deudores, suele exigir una garantía anticipada asegurando el pago de su crédito. Así pues, en derecho cambiario es posible la existencia de una garantía adicional, la del aval.

Podemos afirmar que la fianza es al derecho civil lo que el aval es al derecho cambiario. Claro este último con su rigor característico.

Así pues, el aval es una garantía típicamente cambiaria que por el principio de la literalidad tiene que constar en el propio documento. Es también, como dice Bolaffio, una garantía objetiva porque se extingue un crédito cambiario objetivamente considerado y no una particular obligación cambiaria (aa. 110 y 11 LGTOC).

El aval expresa siempre una relación de garantía porque su finalidad es precisamente garantizar el pago de la letra. El avalista no se propone como el librador, asumir una obligación de hacer pagar o de pagar por sí mismo la letra que crea, ni se propone como aceptante asumir la deuda cambiaria, accediendo a la invitación que se le hace para que acepte la letra. Al contrario, el aval da por supuesta la existencia del título ya creado y que nadie nos obliga a firmar y en el que intervenimos espontáneamente para asegurar un buen fin (Garrigues).

Se trata de una garantía cambiaria formal, porque debe ajustarse a las solemnidades legales; abstracta,

porque permanece ajena a la causa; objetiva, porque no garantiza al avalado sino el pago de la letra a favor de su portador legítimo; autónoma, porque subsiste independientemente de la obligación garantizada, salvo que ésta se halle viciada formalmente; limitada, porque a voluntad del avalista cubre parcial o totalmente el importe de la obligación cambiaria (Cámara).

Constituye –añade este autor– un acto jurídico unilateral, abstracto y completo de naturaleza cambiaria que obliga autónoma, distinta y personalmente al avalista para el pago de la obligación.

Estas premisas permiten entender con exactitud la naturaleza jurídica del aval y diferenciarle de la fianza. Sin embargo, la principal diferencia con la fianza es que en ésta se aplica el principio de que –lo accesorio sigue la suerte de lo principal–, mientras que en el aval –lo accesorio no sigue a lo principal–, es decir, ambas obligaciones, la del avalista y la del avalado, son principales, autónomas e independientes (Cervantes Ahumada).

Así pues, el aval es un negocio jurídico bilateral. Bilateral en el sentido de que coinciden dos voluntades, avalista y tenedor, pero unilateral por razón de la obligación que engendra y que grava solamente al avalista.

1. *Elementos personales.* Avalista: quien otorga la garantía (un tercero o alguno de los signatarios del título, a. 110, LGTOC) y avalado: por quien se presta la garantía (librador, tomador, endosantes).

Se entiende que quien presta el aval debe ser capaz cambiariamente y tener libre disposición de sus bienes (a. 2802, CC).

2. *Elementos reales.* La existencia material de un título de crédito y de una obligación cambiaria principal.

3. *Elementos formales* (Forma y fórmula del aval). La firma del avalista escrita en el título (*ad solemnitatem*) o en hoja que se le adhiera, es suficiente. Sin embargo, es usual que se acompañe de la expresión “por aval” u otra equivalente (a. 111, LGTOC). Cuando el aval se consigna en documento por separado, se convierte en una fianza ordinaria. Además, el avalista indicará por quién y por cuánto otorga la garantía y estará obligado con todos los acreedores del avalado; pero será acreedor de éste. A falta de indicación por quién y por cuánto se confiere el aval, se entiende concederse por el aceptante, en su defecto por el girador y por el importe total del documento (aa. 113 y 112, LGTOC). En el caso del pagaré, se entenderá a

favor del suscriptor (a. 174, 2o. párrafo, LGTOC). Puede avalarse un título incoado o incompleto, su validez está sujeta a que se complete el documento o a la futura existencia de la firma principal. El aval también opera para el cheque (a. 196, LGTOC).

4. *Clases de aval*

A. Por la persona avalada

- a. Aval del aceptante
- b. Aval del librador
- c. Aval del endosante

B. Por la amplitud de la garantía

- a. Limitado
 - en cuanto al tiempo
 - en cuanto a la persona determinada (a. 113 LGTOC).
 - en cuanto a la cantidad (a. 112 LGTOC).
- b. Ilimitado
 - cuando el avalista responde en los mismos términos que el avalado.

5. *Características*

A. *Accesoriedad.* Presupone la existencia formal de la obligación. El aval garantiza precisamente a ésta. En este sentido autonomía y accesoriedad se complementan.

B. *Solidaridad.* La obligación del avalista es solidaria con la de aquel cuya firma garantiza y “su obligación es válida aun cuando la obligación garantizada sea nula, por cualquier causa que no sea la de vicio de forma (a. 114, LGTOC). Una vez acreditado el incumplimiento del deudor principal, la obligación ya es solidaria, de modo tal que formalizado el protesto se puede perseguir ya al avalista, sin que operen los beneficios de orden y excusión que el derecho común otorga al fiador (a. 2814, CC).

C. *Unilateralidad.* Ya que el único obligado es el avalista, sin que se descarten los derechos subrogatorios.

D. *Reintegrabilidad.* Posibilidad de que el avalista recobre del avalado el crédito que ya pagó.

6. *Aplicación de normas.* Por ser una obligación de garantía, se aplican al aval, las disposiciones generales del Código Civil relativas a la fianza, siempre que no contradigan la naturaleza de la obligación cambiaria.

Así, el aval no puede concederse por una suma mayor a la debida por el avalado y en caso de que así suceda, sólo es válida hasta el monto de lo debido (a. 2799, CC). El aval puede prestarse sin que el avalado lo solicite o tenga conocimiento de su existencia (aa.

2828 y 2832, CC); el aval no puede extenderse más allá de los límites en los que fue prestado; el aval comprende las cuestiones accesorias del adeudo: intereses y demás aspectos considerados por la ley (a. 2829, CC).

En ese orden de ideas, el avalista puede accionar contra su avalado utilizando la acción subrogatoria que le concede la ley común (a. 2830, CC). No debemos olvidar la disposición relativa a que el aval queda liberado, cuando por causa del acreedor (portador del título) no puede realizarse en su favor la subrogación de los derechos y garantías que asisten al crédito cambiario (a. 2821 CC).

7. Efectos del aval

A. Relaciones entre avalista y tenedor. Como ya mencionamos, el avalista al quedar obligado solidariamente con aquel cuya firma ha garantizado, asume una obligación cambiaria directa frente a cualquier tenedor legítimo y, por lo tanto, el tenedor puede proceder *indistinta y simultáneamente* contra el avalista y el avalado.

En cuanto a las excepciones que puede oponer el avalista al tenedor, dice el artículo 116 LGTOC, que la acción contra el avalista se sujetará a los mismos términos y condiciones a que lo está la acción contra el avalado. Ello obviamente significa que el avalista no puede oponer las excepciones que el avalado pudiera oponer al ejecutante cambiario, sino tan sólo las que enumera el artículo 8o. LGTOC.

Así pues, si el avalado es el aceptante, el tenedor no necesita levantar el protesto para exigir el pago al avalista, puesto que no lo levantó para obtener el pago del aceptante. Por el contrario, si el avalado es el girador u otro obligado indirecto, el tenedor, si no levanta el protesto (a. 139, LGTOC), pierde su acción contra el avalista; ya que si el avalista pagara, no se reembolsaría de lo pagado, pues el avalado y sus garantes se negarían a pagar por haber caducado la acción de regreso (a. 160 fr. II, LGTOC). Sencillamente si el tenedor del título no tiene acción contra el avalado, no la tiene tampoco contra el avalista.

La acción cambiaria contra el avalista puede ejercitarse durante todo el tiempo que la ley permite, antes de declarar su prescripción. Sin olvidar que la misma ley prevé los plazos de caducidad.

B. Relaciones entre avalista y los demás obligados. El artículo 115 LGTOC establece que el avalista que paga el título adquiere los derechos inherentes a ello,

contra el avalado y contra aquellos que están obligados cambiariamente con este último.

Ello significa que el avalista al pagar la letra, se convierte en titular de la misma y puede por ello accionar en contra del avalado y en contra de los obligados anteriores para con éste, no los posteriores que se opondrían contraponiéndole su propia responsabilidad. El avalista del aceptante sólo contra éste puede repetir lo pagado.

Si existen varios avalistas, las relaciones entre ellos se rigen por el tipo de obligaciones que asuman. La relación de un avalista con otro avalista es la misma que existe entre avalista y avalado, sin que el avalista-avalado pueda accionar contra su avalista, en el caso de que pagara, ya que este último sólo garantizó el pago por aquél y por los obligados anteriores (Rodríguez y Rodríguez).

Habiendo coavalistas, cualquiera de ellos está obligado al pago sin que exista entre los mismos un derecho regresivo cambiario (a. 159, LGTOC), aunque sí una acción de regreso civil (a. 1999, CC).

IV. *En derecho bancario*. Tratándose de una apertura de crédito —de firma—, el artículo 297 LGTOC prevé la posibilidad de que el acreditante contraiga una obligación por cuenta del acreditado, al firmar un título de crédito como *aval*.

v. APERTURA DE CREDITO, FIANZA.

V. BIBLIOGRAFIA: BOLAFFIO, ROCCO Y VIVANTE, *Derecho comercial*, tomo 8; trad. de Jorge Rodríguez Aimé, Buenos Aires, Ediar, 1950; CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 8a. ed., México, Herrero, 1973; CAMARA, Héctor, *Letra de cambio y vale o pagaré*, Buenos Aires, Sociedad Anónima Editorial, Comercial, Industrial y Financiera, 1970, tomo II; ESTEVA RUIZ, Roberto, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano*, México, Editorial Cultura, 1938; MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios*, México, Porrúa, 1977; MUÑOZ, Luis, *Derecho mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974, tomo III; PALLARES, Eduardo, *Títulos de crédito en general*, México, Ediciones Botas, 1952; PEÑA CASTRILLON, *La letra de cambio (teoría y práctica en América Latina)*, Bogotá, Gráficas Fepar, 1977; PINA VARRA, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano*; 11a. ed., México, Porrúa, 1979; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 11a. ed., revisada y actualizada por José V. Rodríguez del Castillo, México, Porrúa, 1974, tomo I; TENA, Felipe de J., *Títulos de crédito*; 3a. ed., México, Porrúa, 1956.

Pedro A. LABARIEGA V.

Avenencia. (Según el *Diccionario de la Lengua Castellana* la palabra significa comparecer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Jurídicamente se estima como la voluntad espontánea de cualquiera de las partes en un litigio para ponerle fin. Es también la mediación de un tercero para buscar un acuerdo entre ellas o establecer una coincidencia en sus intereses).

I. En el Estado moderno los órganos judiciales procuran, ya sea de oficio o a petición de parte, o sea de los interesados, encontrar al presentarse un conflicto de intereses bases que les sirvan para llegar a un arreglo. En algunas legislaciones se han establecido procedimientos que no sólo facilitan por este medio la solución de tales conflictos, sino que obligan a los contendientes a participar en ello, a menos que no sea posible un entendimiento por ser firmes y definitivas las convicciones de cada uno.

Cabe advertir que la avenencia sólo puede tener efectos entre personas que tengan capacidad legal para obligarse con relación al objeto de la controversia y no se trate de materia en que esté prohibida la transacción.

II. En la terminología procesal la avenencia se toma como sinónimo de conciliación. En realidad la distinción resulta muy sutil porque como piensa Eduardo J. Couture, una es la especie y otra el género. Para él tanto el acto procesal que consiste en intentar ante un juez de paz un acuerdo amigable como el avenimiento, no encuentra etimológicamente una profunda distinción; pero para otros autores, en particular franceses e italianos, la avenencia es en principio el acuerdo entre las partes, en tanto que la conciliación es el resultado de tal acuerdo; la primera puede ser una tentativa de solución, la segunda es la solución misma y por eso para ellos debe hablarse en este segundo caso de una audiencia de conciliación, de una acta de conciliación, etc. Sin embargo, para la doctrina, tanto estas dos formas como la transacción, el allanamiento o el desistimiento, son actos de "autocomposición" en cuanto constituyen medios para resolver amigablemente un juicio, ya que en todas las partes se hacen concesiones recíprocas para no continuar el proceso. La diferencia estriba en que en la avenencia esto se logra mediante el reconocimiento por el actor o el demandado de que su contrario tenga en parte razón y prefiere no rendirse ante el peso de los argumentos, sino buscando una fórmula de arreglo en la cual resultan menos lesionados sus intereses; en tanto que en la transacción, el allanamiento o el desistimiento, la le-

gislación impone el cumplimiento de determinados requisitos para hacerlas posibles; de esta manera sólo el actor puede desistir de la acción intentada y sólo el demandado allanarse a las acciones del actor; ambas partes pueden transigir pero esto no siempre significa avenir a conciliar, es decir, llegar a un acuerdo voluntariamente.

III. La avenencia se presenta en algunas materias del derecho civil o del derecho del trabajo; en el primero en cuestiones del orden familiar (filiación, divorcio, pensiones alimenticias, etc.), en el segundo, en los casos de emplazamiento a huelga y en los conflictos de naturaleza económica. Y es en el derecho laboral donde podemos encontrar la diferencia de grado entre avenencia y conciliación, pues en tanto aquélla atañe al simple arreglo entre las partes sin mayores formalidades, ésta forma parte de la instancia jurisdiccional, ya que es obligatoria y no puede pasarse a la siguiente instancia, el arbitraje, mientras no se intente la conciliación por el tribunal del trabajo. Estas circunstancias han hecho pensar que la avenencia ha sido una creación del derecho social y aunque esto no sea así, de cualquier manera constituye una fórmula aceptable para la solución pacífica y voluntaria de graves disidencias.

IV. En derecho procesal la avenencia se ha establecido en juicios cuya cuantía no excede de ciertas sumas de dinero, como ocurre entre nosotros en la llamada "justicia de paz" en donde por el escaso monto al que asciende una controversia o la mínima importancia de la comisión de una falta que pudiera ameritar la imposición de una leve sanción penal, se busca por la autoridad judicial que los afectados encuentren soluciones prácticas a sus divergencias. En España, por ejemplo, este aspecto se ha encomendado a los jueces municipales, a quienes por disposición legal deben acudir las personas que estimen lesionados sus derechos, pero en los cuales es necesaria la avenencia para evitar un juicio prolongado, que aparte de poner en ejercicio innecesario a los órganos de la justicia, resultaría costoso para las partes y para el Estado. Igual opera en otros países en donde cierto tipo de controversias deben ser resueltas por medio de la avenencia, como en Italia o en Alemania, en donde es un presupuesto necesario del procedimiento contencioso o una institución de derecho nacional de carácter público, respectivamente.

v. CONCILIACION, TRANSACCION, DESISTIMIENTO, ALLANAMIENTO.

V. BIBLIOGRAFIA: COUTURE, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil*, Buenos Aires, Ediar, 1948, Tomo I; ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Proceso, auto-composición y autodefensa*; 2a. ed., México, UNAM, 1970; MENENDEZ PIDAL, Juan, *Apéndice al derecho procesal social*; 3a. ed., Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963; ROC-CO, Ugo, *Derecho procesal civil*; trad. de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1939; MALDONADO, Adolfo, *Derecho procesal civil*, México, Antigua Librería Robredo, 1947; OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, México, Harla, 1980.

Santiago BARAJAS MONTES DE OCA

Avería. I. En el lenguaje corriente significa daño. La etimología más probable de la palabra avería se encuentra en la Ordenanza de Trani y en el Estatuto de Ancona, que usaban las frases “*andare ad varea*” y “*gire a varea*”, que se usaban para designar que los daños que daban lugar a su repartición entre los interesados en la expedición marítima y de éstas nació el sustantivo avería. Se le considera también como derivada del árabe *awar*, vicio o daño.

La palabra avería se usa en el derecho marítimo, seguida de una de las dos calificaciones: particular o común.

II. En el CCo., libro III, título cuarto: “De los riesgos, daños y accidentes del comercio marítimo”, se encontraban reglamentadas las averías, las que distinguía en simples o particulares y gruesas o comunes.

Se da la avería simple cuando los daños o perjuicios causados al buque o a su cargamento, no tienen un origen voluntario y no han redundado en beneficio o utilidad común de todos los interesados en el buque y su cargamento y su importe es soportado sólo por el dueño de la cosa dañada o que da origen al gasto.

En la LNCM no se reglamentan las averías simples, lo que no se hace necesario, pues para determinar a quien corresponde el daño o el gasto se siguen los principios del derecho común y así las consecuencias son soportadas por el dueño de las cosas dañadas, *res perit domino*, sin perjuicio de las acciones que tendría para repetir contra quien fuera responsable del hecho dañoso.

La expedición marítima está sujeta a numerosos riesgos, tanto en las personas como en las cosas que forman parte de ella.

Cuando las cosas que forman parte de la expedición marítima sufren daños, ocurre que en principio los mismos son en contra del dueño de ellas, así como sus incrementos en su caso. En derecho marítimo, más

allá de toda consideración convencional, los daños o gastos extraordinarios que se han causado deliberadamente en el proceso de la navegación, para evitar un peligro que amenaza al buque y su cargamento, producen el efecto jurídico que el importe de las pérdidas se reparte entre todos los beneficiados, en proporción a sus bienes salvados, presentándose así un caso de avería gruesa o común.

III. La contribución a la avería gruesa es una de las instituciones más antiguas del derecho marítimo. Se encuentra en el derecho rodio, del cual pasa al derecho romano con la *Lex Rhodia de Jactu*, que forma parte de un título del *Digesto*.

La LNCM en su título cuarto, capítulo único, “De las averías gruesas o comunes” reglamenta la institución. Esta ley define en su a. 256 la avería gruesa, como todo daño o gasto extraordinario, ocasionado deliberada y directamente por actos del capitán al buque o a su carga, para salvarlos de un riesgo conocido y real. En el a. 257 se dispone que el importe de las averías gruesas será a cargo de todos los interesados en la travesía marítima en proporción a sus respectivos intereses.

De la definición legal se desprende la existencia de los siguientes elementos:

A. El acto de avería debe ser necesariamente voluntario. Por lo contrario la pérdida involuntaria recae sobre el dueño de la cosa. El acto de avería debe ser decidido por el capitán, que de acuerdo con nuestro derecho es la persona autorizada para tomar tal decisión. El acto traerá consigo un daño al buque o a su cargamento o bien a cubrir gastos excepcionales a fin de la salvación común.

B. Debe existir un peligro común. Para que haya avería gruesa se requiere que exista un peligro real y actual que amenace llegar a ser una pérdida total del navío o de la carga. Las medidas que se tomen deberán ser dirigidas a salvar la nave o el cargamento.

C. La finalidad de las medidas que se tomen deberán estar dirigidas al salvamento de la nave y el cargamento.

La obligación de contribuir supone que todos los interesados están amenazados en ese momento y del mismo modo, esta comunión debe subsistir en el momento en el cual se decide el sacrificio.

D. Sacrificio para la salvación común. La avería común lleva un sacrificio resultante de un acto voluntario, el cual se traduce en un daño o en un gasto extraordinario. Hay que precisar que sólo se liquidan como

avería gruesa los daños que sean directa consecuencia de la medida tomada.

E. Resultado útil. La LNCM no determina que el sacrificio haya producido un resultado útil para el buque o el cargamento. Para algunos autores este es un elemento constitutivo de la avería gruesa.

En relación con la obligación de los interesados en la travesía marítima de contribuir al importe de la avería, en proporción al monto de sus respectivos intereses, se ha discutido sobre el fundamento de esta obligación de contribuir y así se han formado varias opiniones sobre el tema como son: la gestión de negocios, la comunión de intereses y riesgos, forma asociativa, enriquecimiento indebido, principios de equidad. Si en el sistema legal está prevista la contribución, su fundamento está en la propia Ley. En el caso de avería común también puede existir como base de la contribución un fundamento convencional cuando las partes aceptan y se sujetan a la regulación establecida en las Reglas de York y Amberes.

IV. Problemas derivados de la antigüedad de las normas, de imprecisión en los convenios que se hacían sobre las mismas y los problemas derivados de conflictos de leyes, motivaron que se lograra un importante paso en la uniformidad de los principios de derecho marítimo, no logrado a través de la legislación de los países, sino por acuerdo voluntario de las partes. Las razones que se indicaron dieron nacimiento a las normas que se encuentran contenidas en las Reglas de York Amberes. Estas Reglas fueron producidas en dos conferencias de la Asociación de Derecho Internacional y que han sido aceptadas ampliamente en la práctica. Las Reglas fueron modificadas dos veces: una en Estocolmo en 1924 y otra en Copenhague, en 1950.

Con las Reglas se ha llegado a una unificación de la institución de las averías a través de un uso internacional de los interesados.

Las reglas están precedidas por una regla de interpretación, siete reglas generales expresadas con letra y veintidos especiales numeradas.

Conforme a las Reglas de York Amberes, existe un acto de avería gruesa cuando y solamente cuando se ha hecho o contraído, intencionada y razonablemente algún sacrificio o gasto extraordinario para la seguridad común, con el objeto de preservar de un peligro a las propiedades comprometidas de un común riesgo marítimo.

En la práctica, en los contratos de transporte marítimo y en las pólizas de seguro, se conviene la remi-

sión, en los casos de avería común, a la aplicación de las Reglas de York Amberes.

Como antes se indicó, los daños materiales y gastos admitidos como avería gruesa, dan lugar a una obligación de contribuir. Esta situación implica la necesidad de valorar los daños y para ello se toma el valor que las mercancías tengan o hayan de tener en el puerto de llegada.

Los dañados por el acto de avería vienen a formar la masa acreedora. La masa deudora se integra por todos los interesados en la travesía marítima, en proporción al monto de su respectivo interés.

La cuota de contribución se obtiene sumando el valor del buque y demás bienes salvados, calculado conforme al que tengan el día de su llegada a puerto, más el valor de la avería. La suma obtenida se divide entre el importe de la avería y el resultado será el por ciento que se tome para la cuota de contribución.

Los daños excluidos de la contribución son:

1. Los equipajes y los efectos personales de los pasajeros.

2. Los daños causados a mercancías no declaradas o declaradas falsamente; pero si se salvaron formarán parte de la masa contribuyente.

3. Las mercancías cargadas sobre cubierta, a menos que tal forma de carga estuviera autorizada por los usos.

Los gastos de liquidación tendrán el carácter de avería gruesa y su pago se hará efectivo en el puerto de destino.

V. BIBLIOGRAFIA: BRUNETTI, Antonio, *Derecho marítimo privado italiano*; versión española anotada por Rafael Gay de Montellá, Barcelona, Bosch, 1950; CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho marítimo*, México, Editorial Herrero, 1970; MANCA, Plinio, *Studi di diritto della navigazione*, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 1962; RIPERT, Georges, *Compendio de derecho marítimo*; trad. de Pedro G. de San Martín, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1954.

Ramón ESQUIVEL AVILA

Averiguación. Acción y efecto de averiguar (del latín *ad*, a, y *verificare*: de *verum*, verdadero y *facere*, hacer). Indagar la verdad hasta conseguir descubrirla.

1. El vocablo es utilizado, en su forma más general y ordinaria, en referencia a la esfera procesal penal.

El a. 1 del CFPP, al establecer los distintos periodos del procedimiento penal, señala en su fracción I el de la averiguación previa, que comprende las diligen-

cias necesarias para que el Ministerio Público pueda determinarse en orden al ejercicio de la acción penal.

Esta etapa de averiguación previa también recibe la denominación de preliminar; las actuaciones son realizadas, en sede administrativa, por el Ministerio Público.

La fase de averiguación comprende desde la denuncia o la querrela (que pone en marcha la investigación) hasta el ejercicio de la acción penal, con la consignación, o —en su caso— el acuerdo de archivo con la conclusión de la averiguación, o la determinación de reserva, que solamente suspende la averiguación.

La averiguación tiene por objeto que el Ministerio Público practique todas las diligencias necesarias para acreditar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del diligenciado, en definitiva se trata de una preparación para el ejercicio de la acción penal.

La averiguación comporta, por consiguiente, todas las actuaciones necesarias para el descubrimiento de la verdad material, de la verdad histórica.

II. BIBLIOGRAFIA: CARNELUTTI, Francesco, *Derecho procesal civil y penal*, tomo II, *Principios del proceso penal; derecho procesal penal*; trad. de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1971; BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El enjuiciamiento penal mexicano*, México, Editorial Trillas, 1976; FIX-ZAMUDIO, Héctor y OVALLE FAVELA, José: "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho procesal penal*; 3a. ed., México, Porrúa, 1980; LEONE, Giovanni, *Tratado de derecho procesal penal*; trad. de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1963, tomo II; RIVERA SILVA, Manuel, *Procedimiento penal*; 3a. ed., México, Porrúa, 1963.

Rafael MARQUEZ PIÑERO

Aviamento. I. (Del latín *ad*, para, y *via*, camino) es sinónimo de la palabra *avío*, definida en el *Diccionario* de la Academia como prevención, apresto. Barrera Graf prefiere utilizar el término *aviamento*, en tanto que Mantilla Molina usa la palabra *avío*, considerando que este vocablo tiene más aceptación en América y en México, y que no tiene la nota de anticuado que los diccionarios suelen poner al término *aviamento* (p. 100, nota 4).

El *avío* o *aviamento* consiste, para este último autor en "la buena organización, el conocimiento de los hábitos y gustos del público, las listas de nombres y direcciones de proveedores y consumidores, el buen servicio suministrado por el personal, etc.". Barrera Graf, por su lado, dice que es "la tarea del empresa-

rio, consistente en organizar los bienes de la hacienda. en coordinarlos convenientemente y adaptarlos a la finalidad de la empresa. Su labor de formar con ellos un instrumento apto y eficaz para que la negociación surja, prospere y se imponga a los competidores; el trabajo posterior del empresario para mantener y perfeccionar esa organización, atrayendo una clientela creciente y obteniendo una mayor utilidad, es lo que se denomina *aviamento*".

Continúa diciendo este autor que "en este sentido, el *aviamento* es un producto de la inteligencia, de la capacidad, de la preparación y habilidad técnica del empresario; es decir, es un bien intelectual que resalta al comparar una empresa con otra, y al percatarse que en una es mejor y más perfecta la organización de sus elementos materiales".

Aunque el *avío* o *aviamento* se confunde con la clientela no son la misma cosa. La clientela es una consecuencia del *avío*, y será mejor o peor, en tanto que la negociación mercantil esté mejor o peor *aviada*.

II. En el derecho mercantil se acostumbra estudiar, tanto la clientela como el *avío*, como elementos de la negociación o hacienda mercantil. Lo cual es lógico, ya que no se puede entender la negociación mercantil, si no se entiende que son la clientela y el *aviamento*, como tampoco pueden entenderse éstos, si no es en función de la negociación mercantil. Pero, como señala Mantilla Molina (p. 101), no son elementos, sino cualidades de la negociación o hacienda mercantil, que sólo pueden ser objeto de derechos y de protección jurídica, cuando son considerados dentro de la negociación mercantil de la que forman parte, pero no aisladamente.

También se acostumbra usar como sinónimo, sobre todo en la terminología contable, la expresión *crédito mercantil*.

Nuestro derecho positivo no reconoce, expresamente, al *avío* como un objeto digno de tutela jurídica. Y esto es lógico, ya que, como arriba se vio, se trata de cualidades y no de elementos de la negociación mercantil. Sin embargo, el *aviamento* queda protegido, junto con la empresa *aviada*, en los términos en que la ley reconoce, reglamenta y protege a la empresa comercial.

v. EMPRESA

III. BIBLIOGRAFIA: BARRERA GRAF, Jorge, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; *id.*, "Derecho mercantil", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo II; MANTILLA MOLINA, Roberto L.,

Derecho mercantil; 19a. ed., México, Porrúa, 1979; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 3a. ed., México, Porrúa, 1957, tomo I.

José María ABASCAL ZAMORA

Avío. (Del latín *ad. para, y vía camino*)

I. Según el *Diccionario* de la Academia, en América significa préstamo en dinero o efectos que se hace al labrador, gandero o minero. En México, también se usa para designar a los contratos de habilitación o avío, que según el a. 321 LGTOC, son aquellos en que el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa.

Por encontrarse regulados, junto con los créditos refaccionarios, en la LGTOC (aa. 321 a 333) son actos absolutamente mercantiles (Mantilla Molina). Sin embargo, lo anterior es, por lo menos, dudoso. Tanto el avío como la refacción son figuras conocidas en el derecho civil y existen disposiciones sobre ambos tipos de créditos en el CC (aa. 2985 fr. II, 2986 y 2993 fr. IV). En la práctica, las empresas agroindustriales acostumburan "habilitar" a los agricultores, proveyéndolos de semillas, almácigos, abonos, insecticidas, dinero, etcétera, con la obligación, por parte del agricultor, de vender su cosecha al aviador, al precio en plaza, en el momento de la recolección.

La terminología que usa la LGTOC (acreditado, acreditante), hace pensar que este contrato estará indefectiblemente ligado a uno de apertura de crédito, en cambio, nada impide que un crédito de habilitación sea accesorio de un negocio de naturaleza diferente (a. 325 LGTOC, *a contrario sensu*). Por ejemplo: un mutuo.

II. Del avío se afirma que es de origen mexicano y parece ser que es lo cierto. Nació durante la Colonia. Fue producto de las costumbres creadas entre mineros. Era una especie de compraventa de metales. El aviador adelantaba dinero al aviado para que lo destinara a beneficiar (extraer metales y someterlos al tratamiento que convenga) una mina.

El minero, aviado, se comprometía a entregar al aviador los metales beneficiados a un precio menor del corriente en el mercado. De esta manera el aviador se aseguraba el suministro de los metales a buen precio y en esto consistía su ganancia; ya que no podía cobrar intereses. El aviado, por su parte, recibía el dinero que

necesitaba para su explotación. El acreedor tenía preferencia sobre los productos de la mina. Lo cual era lógico: los había comprado.

Una variante de este contrato consistía en que el aviador se interesase en la mina, no como comprador, sino como asociado, formando una especie de asociación en participación.

En realidad se trataba de un contrato de crédito, que concedía el acreedor un privilegio, a condición de que con el contrato concurrieran las tres calidades de la refacción: que sea necesaria; que se pacte expresamente; que el dinero prestado se emplee, precisamente en el objeto de la refacción.

El avío fue recogido por las diversas leyes mineras (Reales Ordenanzas para la Minería de la Nueva España de 1783; Código Minero de 1884 y Ley Minera de 1982). Aparece regulado, en forma conjunta con los créditos refaccionarios, en la Ley General de Instituciones de Crédito de 1897, Ley sobre Bancos Refaccionarios de 1924, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, en la Ley General de Instituciones de Crédito del mismo año, y en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, en vigor.

III. Con frecuencia, en la práctica, se confunden los créditos de avío con los refaccionarios. En parte la causa reside en que la LGTOC (aa. 321 y 324) es muy confusa en su redacción. Sin embargo, tradicionalmente, los créditos de avío han sido destinados a ser invertidos en todo aquello que es necesario para llevar a cabo un ciclo de producción (activo circulante), para ser pagados al finalizar éste, con el producto de la venta de los artículos cosechados o elaborados con motivo del crédito. En tanto que los créditos refaccionarios se han invertido en la adquisición, conservación, reparación o mejoramiento de los bienes que forman el activo fijo, quedando la inversión inmovilizada por un período más o menos largo. El legislador recoge todo lo anterior al limitar los fines a que se puede destinar el dinero del avío a la adquisición de materias primas, pago de salarios y gastos directos de explotación; en tanto que el importe de los créditos refaccionarios está destinado a invertirse de modo diverso, incluyendo, entre otros, la apertura de tierras para el cultivo, compra o instalación de maquinarias, construcción, organización de obras materiales y el pago de determinados créditos a cargo de la empresa (a. 323 LGTOC).

La anterior interpretación resulta más clara si se

toma en cuenta que los créditos de avío y refaccionarios son, de modo principal, créditos bancarios y que la LIC establece que los préstamos de habilitación tendrán un plazo de vencimiento no mayor de 3 años y los refaccionarios no mayor de 15 (a. 28, fr. VII). La Suprema Corte ha resuelto que debe estimarse que la garantía prendaria sobre los frutos, en el avío, se limite a los obtenidos en el ciclo agrícola para el cual fue otorgado el crédito (AD 7816/60, Ignacio Borgues, *SJF*, 6a. 4a. parte, vol. LXI, p. 84).

Aunque, como arriba se señaló, los créditos de habilitación son principalmente bancarios, nada impide que aparezca como acreedor quien no se dedique a tal actividad, con tal de que esté legalmente capacitado para celebrar la operación. Sólo puede aparecer como deudor o acreditado quien explote una empresa, agrícola o comercial (industrial), aun cuando no sea propietario de la misma, a menos que, tratándose de arrendatarios, colonos o aparceros, obre inscrito el contrato respectivo en los registros de propiedad, de crédito agrícola, de minas o de comercio correspondientes, y en ese contrato el propietario de la empresa se haya reservado el derecho de consentir en la constitución de la prenda (a. 331 LGTOC).

Los contratos de avío requieren forma escrita. Expresarán el objeto de la operación, la duración y la forma en que el beneficiario podrá disponer del crédito materia del contrato. Fijarán, con toda precisión, los bienes que se afecten en garantía, y señalarán los demás términos y condiciones del contrato. Se consignarán en contrato privado, que se firmará por triplicado, ante dos testigos, se ratificarán las firmas ante el encargado del Registro Público y serán inscritos en el Registro de Comercio. En el caso de que, como garantía accesoria al privilegio natural del avío, se pacte un crédito hipotecario, deberán ser inscritos en el registro correspondiente (a. 326 LGTOC).

Si el acreedor es una institución de crédito, la ratificación de firmas puede hacerse ante notario público, corredor público titulado, juez de primera instancia en funciones de notario o ante el encargado del registro público correspondiente (a. 125 LIC).

Los créditos de avío estarán garantizados, por disposición de la ley, con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque estos sean futuros o pendientes (a. 322 LGTOC).

Dicha garantía constituye un clásico privilegio. Sin

embargo, tanto el legislador, como la práctica y la doctrina, han confundido los privilegios del aviador y del refaccionario, con la garantía hipotecaria y prendaria, y les han dado tratamiento de tales, convirtiéndolos en auténticos créditos hipotecarios y prendarios.

Siguiendo este modo de pensar, la ley concede al acreedor derecho de persecución respecto de los frutos o productos dados en prenda de un crédito de habilitación, contra quienes los hayan adquirido directamente del acreditado, o contra los adquirentes posteriores que hayan conocido o debido conocer las prendas constituidas sobre ellos. Disposición que, de hecho, ha sido letra muerta y que de llevarse a la práctica suscitaría innumerables problemas. Piénsese que en la composición de un artículo se utilizan diversas materias primas, y que sería imposible determinar el monto del crédito invertido en él, que pudiera representar cada una de ellas. Puede darse, incluso, concurrencia entre diversos acreedores que tuvieran calidad de aviadores. Por otro lado, el comprador adquirió el bien en un negocio dedicado a la venta de esa clase de artículos, por lo que se trataría de un adquirente de buena fe que tendría derecho al reembolso del precio que hubiera pagado (a. 799 CC). Para el tercero comprador, es imposible saber si un determinado producto se elaboró con bienes que formaban parte de la garantía del avío. Por último, para el acreedor sería tarea titánica el perseguir los diversos bienes, que se encuentran en manos de multitud de personas.

En cuanto al grado de preferencia, los créditos de habilitación, debidamente registrados, se pagarán con preferencia a los refaccionarios, y ambos con preferencia a los hipotecarios inscritos con posterioridad (a. 328 LGTOC).

Para que el privilegio del aviador tenga efecto es necesario que el acreedor cuide que el importe del crédito se invierta precisamente en los objetos determinados en el contrato. La ley establece que si se prueba que a dicho dinero se le dio otra inversión, a sabiendas del acreedor, por su negligencia perderá el privilegio correspondiente. Disposición criticable, ya que no condiciona la existencia del privilegio a la diligencia del acreedor. Puesto que para que desaparezca la garantía basta con que éste desconozca el destino que, de hecho, se dió al crédito. Por otro lado, la ley arroja la carga de la prueba de la negligencia o mala fe del acreedor, al tercero que impugne el privilegio y que no tuvo participación en la operación de crédito, ni en su ejecución (a. 327 LGTOC). No debe olvidarse

que el acreedor debe vigilar el destino de la inversión y puede, incluso, designar un interventor.

La garantía, que la ley califica de prenda, podrá quedar en poder del deudor, que se considerará, para los fines de la responsabilidad civil y penal correspondientes, como depositario judicial de los frutos, productos, ganados, aperos y demás muebles dados en prenda (a. 329 LGTOC). Disposición que debe interpretarse con cautela, permitiéndose que el deudor-depositario pueda enajenar los productos producidos, ya que lo contrario inmovilizaría la empresa y el crédito de avío, en lugar de beneficiar al empresario, lo llevaría a la quiebra.

El acreedor tendrá en todo tiempo el derecho de designar un interventor que cuide del exacto cumplimiento de las obligaciones del acreditado. También tiene, el acreedor, derecho de rescindir el contrato, dar por vencida anticipadamente la obligación y exigir el reembolso de las sumas que haya proporcionado, con sus intereses, si el acreditado emplea los fondos que se le suministran en fines distintos de los pactados, o no atiende su negociación con la diligencia debida (LGTOC, a. 327).

El deudor podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que haga, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de una manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original.

La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios en la proporción que corresponda (a. 325 LGTOC).

Cuando el acreditante haya endosado los pagarés, conservará, salvo pacto en contrario, la obligación de vigilar la inversión que deba hacer el acreditado, así como la de cuidar y conservar las garantías concedidas, teniendo para estos fines el carácter de mandatario de los tenedores de los pagarés emitidos. El acreditante puede, con el mismo carácter, en los casos en que proceda, rescindir la obligación y recibir el importe de los pagarés emitidos, que se darán por vencidos anticipadamente.

La Suprema Corte se ha ocupado repetidamente de estos pagarés y ha resuelto que son títulos causales y que tales documentos representan la ejecución del con-

trato (AD9249/66, Empacadora de Escuinapa, S.A., informe de 1968, Tercera Sala, p. 33; AD2713/72 Enrique Noriega Federico y Coagraviados, Tercera Sala, séptima época, vol. 59, cuarta parte, p. 27; en esta ejecutoria se confunde abstracción con autonomía; AD 2605/71, José Pérez Estrada, tercera sala, séptima época, vol. 37, cuarta parte, enero 72, p. 25). Que el acreditado no tiene la obligación ineludible de suscribir pagarés cuando disponga del crédito; (A D 2614/54, Industrias Oaxaca, *Boletín de Información Judicial* de 1955, p. 569).

Por último, cuando el acreedor es una institución de crédito, puede recurrir, en caso de falta de pago, para la ejecución del contrato, a la vía ejecutiva mercantil, y si se pactaron garantías inmuebles, a la vía hipotecaria, o a la venta mediante corredor o remate al martillo, en los términos del artículo 141 LIC.

IV. BIBLIOGRAFIA: BARRERA GRAF, Jorge, "Derecho mercantil" *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, tomo I; *id.*, *Tratado de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1957; BAUCHE GARCÍADIEGO, Mario, *Operaciones bancarias*; 2a. ed., México, Porrúa, 1974; CERVANTES, Manuel, *Naturaleza jurídica de los préstamos de refacción y avío*, México, 1935; CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*; 2a. ed., México, Editorial Herrera, 1957; HEADRICK, William Cecil, *Las garantías reales muebles*, México, 19 (tesis de doctorado); PINA VARA, Rafael de, *Derecho mercantil mexicano*; 14a. ed., México, Porrúa, 1981; PUENTE, Arturo y CALVO MARROQUIN, Octavio, *Derecho mercantil*; 9a. ed., México, Editorial Banca y Comercio, 1959; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*; 3a. ed., México, Porrúa, 1957, tomo II.

José María ABASCAL ZAMORA

Avisos, v. MEDIOS DE COMUNICACION PROCESAL.

Avulsión, v. ACCESION.

Axiología jurídica. I. La palabra axiología (del griego *ἀξιος*, valor y *λογος*, razón), se ha introducido en la filosofía de este siglo para designar la teoría de los valores.

II. La axiología comprende por una parte el conjunto de ciencias normativas y por otra la crítica de la noción de valor en general. Nació como una consecuencia de la separación kantiana entre el mundo del ser y el mundo del deber ser, de acuerdo con la cual la filosofía se divide en dos grandes partes: la ontología (estudio del ser) y la axiología (estudio del deber ser o del valor).

III. La teoría de los valores cuenta con dos postu-

ras fundamentales: la subjetiva que entiende al valor como la cualidad que reviste una cosa al ser más o menos apreciada (como valor de uso, o valor de cambio); y la objetiva, que entiende al valor como el carácter que tiene una cosa por el que satisface cierto fin. Entre los autores que siguen la primera postura cabe destacar a W. Dilthey, B. Russel, G. Simmel, R.B. Rerry; entre los autores objetivistas destacan: H. Rickert, M. Scheler y N. Hartmann.

Ultimamente se ha dado la tendencia de considerar la axiología como una profundización de la ontología, para lo cual se concibe el valor en relación con el concepto tradicional (tomista) del bien. Se dice entonces que el bien es el ente concreto, el soporte del valor, y que el valor es la bondad o valiosidad, lo que hace que el ente sea bueno.

IV. La axiología jurídica también llamada estimativa jurídica, no es más que la teoría de los valores aplicada al estudio de los fines (o valores) propios del Derecho, o sea la justicia, el bien común y la seguridad jurídica.

V. Entre los filósofos del derecho mexicanos se ha recibido la axiología jurídica con algunas discrepancias. García Máynez, siguiendo la postura neokantiana, divide la filosofía en ontología y axiología e incluye la filosofía del derecho como una parte de esta última. La axiología jurídica la concibe como una rama de la filosofía del derecho encargada "de descubrir los valores propios del Derecho" (*Introducción* p. 115). Los valores jurídicos son algo ajeno a la noción de Derecho (cuya determinación se deja a la "Teoría Fundamental del Derecho"), pero constituyen también fines "a cuya realización debe aspirar el orden jurídico positivo".

Recaséns acepta una mayor incidencia de los valores en lo jurídico, aunque sin llegar a afirmar que éstos forman parte de la esencia del derecho. Dice que "no cabe entender el sentido de lo jurídico si prescindimos de la referencia a ideales de justicia" y que si se eliminara la referencia a los criterios estimativos del derecho "el mismo derecho positivo nos aparecería como imposible", "se habría evaporado su esencia jurídica, es decir lo que el derecho tiene de derecho". No obstante, afirma: "la definición del derecho no alberga dentro de sí los supremos valores jurídicos" únicamente "los mienta, se refiere a ellos intencionalmente" (*Filosofía* p. 380 y 381). En cuanto a la esencia del valor, Recaséns sigue la idea de M. Scheler de que los valores son "ideas *a priori* objetivas" (*Filosofía* p. 461).

Preciado Hernández rechaza la separación tajante entre el ser y el deber ser, por lo que rechaza también la axiología jurídica como una parte de la filosofía del derecho que estudia los valores jurídicos sin conexión con el ser del derecho (*Lecciones*, pp. 38 y 39). Para él, los valores son "entes de razón, objetos ideales desde el punto de vista de su forma, pero tienen su fundamento en la realidad, expresan y postulan un orden ontológico".

De conformidad con esto, concibe los valores jurídicos como parte de la esencia del derecho, y propone esta definición del mismo, "el derecho es la ordenación positiva y justa de la acción al bien común" (*ibidem*, pp. 266 y 268).

VI. BIBLIOGRAFIA: GARCIA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1944; PRECIADO HERNANDEZ, Rafael, *Lecciones de filosofía del derecho*; 7a. ed., México, Jus, 1973; RECASENS SICHES, Luis, *Tratado general de filosofía del derecho*; 3a. ed., México, Porrúa, 1965.

Jorge ADAME GODDARD

Ayuntamiento. (Del latín *adiunctum*, supino de *adiungere*, juntar, unión de dos o más individuos para formar un grupo.) Corporación pública que se integra por un alcalde o presidente municipal y varios concejales, con el objeto de que administren los intereses del municipio.

I. En México, los ayuntamientos datan de la dominación española, eran también llamados cabildos y fungían como un elemental y singular gobierno de los pueblos. En esa época y no obstante que la investidura de alcalde se asumía en razón a la manifestación del voto popular, los cargos de regidor no se obtenían únicamente al través de un proceso electoral, sino que normalmente dichos oficios eran objeto de venta y además podían ser renunciables, generalmente recaían sobre lo españoles que dominaban las provincias de la Nueva España.

En el derecho consitucional moderno, la doctrina emplea como sinónimos Municipio y Ayuntamiento; sin embargo existe entre ambos una distinción muy clara y precisa, el Municipio es la forma de organización político-administrativa que se establece en una circunscripción territorial para gobernar y el Ayuntamiento no es sino el órgano colegiado que se erige como autoridad política y representa al Municipio frente a los gobernados. A este respecto la fracción I del artículo 115 de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos vigente, considera al Ayuntamiento como una autoridad dentro del Municipio designada por sufragio electoral directo y compuesto por el presidente municipal, los regidores, los síndicos y ediles, quien no podrán ser reelectos para el periodo inmediato. De aquí que deba entenderse por Ayuntamiento el cuerpo deliberante cuyas funciones de carácter consultivo y de decisión le permiten dictar acuerdos y resoluciones que debe ejercitar el presidente municipal a título de órgano ejecutivo.

Estas decisiones, acuerdos y resoluciones que deben apegarse al derecho municipal, repercuten en los intereses locales de los Municipios, como suelen ser la atención de los servicios públicos municipales y su hacienda y son llamados comúnmente resoluciones de cabildo. Los Ayuntamientos auxilian a las autoridades estatales y federales en la aplicación de las leyes y en la organización de tareas nacionales, como las de levantamiento de los censos y la organización de elecciones, por ejemplo.

II. En la historia constitucional paradójicamente son, según afirma Tena Ramírez las constituciones centralistas las que se ocuparon en el siglo XIX con mayor rigor de asignarles funciones y dotarlos así de autoridad; de suerte que la consitución centralista de 1836 confirió a los Ayuntamientos como funciones, las de cuidar de las cárceles y de los hospitales y de las casas de beneficencia, cuya fundación no hubiere sido de particulares, de las escuelas de primera enseñanza, de la recaudación e inversión de los propios tributos y arbitrios, así como las de promover el desenvolvimiento de la Agricultura, industria y comercio.

v. CABILDO.

III. BIBLIOGRAFIA: ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 3a. ed., México, Porrúa, 1981; TENA RAMIREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 13a. ed., México, Porrúa, 1975.

Olga HERNANDEZ ESPINDOLA

Azotes. (Del árabe *as-sūt*, látigo). Instrumento de suplicio con que se castigaba a los delinquentes.

I. Los azotes corresponden a una de las formas de las denominadas penas corporales que tuvieron frecuente aplicación en el transcurso de la historia y que actualmente se encuentran, por lo general, erradicadas de las legislaciones penales que se rigen por criterios humanitaristas. Las penas corporales tuvieron una gran

importancia en los siglos pasados, constituyendo junto con la pena de muerte, la base del sistema de imposición de los grupos sociales. En Roma, existió la flagelación con varas, azotes o bastones que imponía a los *humiliores*, frecuentemente como pena de policía. Junto con esta pena corporal otras de aplicación frecuente fueron la mutilación, la marca, la ruptura de miembros o descuartizamiento, el arrancamiento del cuero cabelludo, el afeitado de la cabeza y la oradación. Durante la Edad Media, el derecho Canónico utilizó los azotes no sólo como pena sino como penitencia y en la Alta Edad Media las penas corporales, fueron frecuentes y unidas a las anteriormente mencionadas se conocieron la oradación de la lengua y de las orejas, así como sacar los ojos y la castración. La Constitución Criminalis Carolina (a. 132) mantenía diversas de ellas entre las cuales estaban los azotes. Las penas corporales fueron desapareciendo con posterioridad al periodo del iluminismo, y con el humanitarismo consciente, en forma que después del siglo XVIII básicamente sólo se mantuvieron los azotes. En Rusia era conocido el *Knut* y el *Rozgui* abolidos hasta principios del presente siglo, en Europa fue famoso el gato de siete colas.

Los azotes han sido también frecuentemente usados al transcurso de la historia como medidas de educación correctiva, incluso para los jóvenes. En fecha muy reciente ha sido aún frecuente su presencia.

II. En la legislación mexicana el a. 22 constitucional de 1917, expresamente prohíbe la imposición de penas corporales, entre los que señala los azotes, por lo cual debe entenderse que éstos, como forma de castigo, se encuentran desde entonces abolidos. En congruencia con esto, el CP vigente de 1931 al hacer referencia en el a. 24 a las penas y medidas de seguridad no los incluye.

De lo mencionado debe entenderse que cualquier flagelación o azote, con vara, bastón, látigo o cualquier instrumento apto para ello se encuentra terminantemente prohibido tanto como pena, cuanto con mayor razón, como medida disciplinaria o supuestamente correctiva, sea dentro de los establecimientos de reclusión o en cualquier otro tipo de institución.

III. BIBLIOGRAFIA: GARCIA RARMIREZ, Sergio, *Manual de prisiones*, México, Botas, 1970; MALO CAMACHO, Gustavo, *Manual de derecho penitenciario*, México, 1976; *id.*, *Historia de las cárceles de México*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1979; CUELLO CALON, Eugenio, *La moderna penología*, Barcelona Bosch, 1973; HENTIG,

Hans von, *La pena y prisión*, Madrid, Espasa-Calpe, 1967;
BERNALDO DE QUIROS, Constanancio, *Lecciones de derecho penitenciario*, México, UNAM, 1953.

Gustavo MALO CAMACHO

Bahía interna. I. El derecho internacional del mar establece los requisitos para que un Estado ribereño pueda cerrar la boca de una bahía, para someterla al régimen de aguas marinas interiores, es decir, obteniendo la ventaja de que la franja de mar territorial, en lugar de ir paralela a la costa de la bahía, dejando tal vez así a la parte media de la misma como alta mar, vaya a lo largo de la línea con que se cierra la boca de la bahía.

II. La Convención de Ginebra sobre Mar Territorial y Zona Contigua, ratificada por México (DO 5 de octubre de 1966), codificó la práctica de los Estados en la materia, dictando que, para que un Estado pudiera considerar una bahía como interna, las costas de la bahía deberían pertenecer a un solo Estado, la bahía debería consistir de una escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro, en relación con la anchura de su boca, sea tal que contenga aguas cercadas por la costa y constituya algo más que una inflexión simple de la costa. Además, su superficie debe ser igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura. Finalmente, si ese diámetro mide 24 millas o menos, entonces puede considerarse que la bahía es interna. De lo contrario, la franja de mar territorial debe entrar a la bahía y correr a lo largo de la costa, lo que le da menos espacio marino al Estado.

III. En México hubieron intentos por aplicar este régimen al Golfo de California, sobre todo por el Partido Acción Nacional y por una parte del mundo académico especializado en derecho internacional. Lo anterior no prosperó, ya que dicha bahía no llena los requisitos dispuestos por el derecho internacional, sobre todo por lo que se refiere a la anchura de su boca, que es de aproximadamente 110 millas. En lugar de eso, el gobierno procedió a aplicar las normas del a. 4o. de la citada Convención, trazando líneas de base rectas en escotaduras o aberturas profundas y entre la costa e islas situadas en su proximidad inmediata, lo que permitió que se declarara, por decreto aparecido en el DO el 30 de agosto de 1968, que la mitad norte del Golfo consituye zona de aguas marinas interiores.

v. AGUAS MARINAS INTERIORES

IV. BIBLIOGRAFIA: WHITEMAN, Marjorie, *Digest of International Law*, Washington, U.S. Printing Office, 1964, vol. 4; MENDEZ SILVA, Ricardo, "El Mar de Cortés, bahía vital", *Boletín del Centro de Relaciones Internacionales*, México, núm. 18, mayo de 1972; SZEKELY, Alberto, *México, y el derecho internacional del mar*, México, UNAM, 1979.

Alberto SZEKELY

Balance. Operación contable periódica, por la que se determinan y resumen en forma ordenada, los saldos de todas las cuentas para establecer el activo, el pasivo y el capital de una empresa, así como las ganancias y pérdidas producidas en ese período.

I. La historia de un negocio, desde su nacimiento hasta su liquidación, se inserta en el documento que, en términos jurídicos se denomina "sistema financiero", que corresponde a lo que en nomenclatura contable, se designa como "balance".

II. La LGSM en sus aa. del 172 al 177, previene la obligación de las sociedades anónimas bajo la responsabilidad de los administradores y comisarios, de presentar a la asamblea de accionistas, anualmente, un informe que incluya, entre otros conceptos, la declaración y explicación de las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la información financiera; un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha de cierre del ejercicio; un estado que muestre los cambios en la situación financiera durante el ejercicio; un estado que muestre los cambios en las partidas que integran el patrimonio social, acaecidos durante el ejercicio y las notas que sean necesarias para completar o aclarar la información que suministren los estados anteriores.

A la información anterior se agregará el informe de los comisarios, respecto a la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la presentada por el consejo de administración (a. 166 fr. IV).

III. La falta de presentación oportuna del informe, será motivo para que la asamblea general de accionistas acuerde la remoción del administrador o de los comisarios, sin perjuicio de que se les exijan las responsabilidades en que respectivamente hubieran incurrido.

IV. Toca a la asamblea ordinaria de accionistas, la obligación de discutir, aprobar y modificar el balance (a. 181 LGSM), mismo que debe practicarse dentro de los tres meses contados desde la conclusión del ejercicio (*ibid* 173). La aprobación de la operación contable, causa diversas consecuencias, a saber: a) la