

puso de los arbitrios con el fin de cubrir los servicios públicos. Los arbitrios eran de varios tipos: 1) sisas: impuestos excepcionales destinados a una determinada obra o servicio; p.e., en la ciudad de México se estableció la sisa del cuartillo de plata por cuartillo de vino para aplicarse a la obra del desagüe; 2) derramas: cantidades de dinero que debían pagar los habitantes de los pueblos de españoles (seculares y eclesiásticos) para fines diversos como el envío o Corte de un Procurador, la persecución de la langosta, el pago de un impuesto determinado a la Real hacienda, etc. En ciertas ocasiones se ordenaba pagar a prorrata una cantidad especial que se llamaba encabezamiento. Los pueblos de indios estuvieron exentos de las derramas, y 3) concesiones: rentas cedidas por el rey a algunas municipalidades provenientes de lo que él obtenía de tributos, penas de cámara, etc.

Estos bienes estuvieron sujetos a diversos avatares en las primeras décadas de vida independiente. Finalmente la Ley de Desamortización de Bienes de Corporaciones Civiles y Religiosas de 25 de junio de 1856 incluyó entre las primeras a los ayuntamientos, y con esto muchos de los bienes “propios” debieron ser desamortizados. Se exceptuaron, conforme al a. 8 de la ley, los edificios destinados inmediatamente al servicio de la corporación, esto es, el palacio municipal, y también aquellos “edificios, ejidos y terrenos destinados exclusivamente al servicio de las poblaciones a que pertenezcan”. No se ha estudiado la forma en que se fue llevando a cabo la desamortización de los bienes de los ayuntamientos, los cuales debieron ir enajenando todos aquellos bienes que no estaban destinados directamente al servicio público. Sin embargo, parece claro que la ejecución de la política desamortizadora afectó profundamente a los municipios, y muchos de ellos no se recobraron, ni siquiera después de la Revolución Mexicana.

III. La materia de propios y arbitrios fue ampliamente regulada por las legislaciones castellana e india. Las Siete Partidas de Alfonso X la contienen en la Partida III, tít. 28; la Recopilación de Leyes de Indias principalmente en el tít. 13 “De los propios y pósitos” del libro IV y en el tít. 4 “De las cajas de censo y bienes de comunidad y su administración” del libro VI. Antes de la recopilación quedaron regulados en las Ordenanzas de nuevos descubrimientos, poblaciones y pacificaciones de Felipe II (1537). En el siglo XVIII en las diversas Ordenanzas de Intendentes, en especial la de Nueva España y 1786.

IV. BIBLIOGRAFIA: ARCILA FARIAS, Eduardo, *Reformas económicas del siglo XVIII en la Nueva España*, México, Sepsetentas, 1974, 2 vols.; BERNAL, Beatriz, “Panorama sobre la política agraria de la Corona española en el México colonial”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIII, núm. 39, septiembre-diciembre de 1980; OCHOA CAMPOS, Moisés, *La reforma municipal*, México, Porrúa, 1970; *Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias*, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1973, 4 vols.; RIVERA MARIN, Guadalupe, *La propiedad territorial en México, 1301-1810*, México, Siglo XXI Editores, 1983.

Beatriz BERNAL

Proporcionalidad y equidad de los impuestos. I. Condiciones de validez constitucional de las contribuciones, cuyo fin es que la imposición sea justa en relación a la capacidad económica de los contribuyentes singularmente considerados.

La equidad en la imposición puede adoptar muy diversos significados, desde que lo recaudado se aplique e invierta en programas que realmente y de manera eficaz respondan a necesidades de los gobernados —legitimidad del gasto público—, como el que las cargas fiscales vistas en conjunto o aisladamente, pero siempre que en su carácter de exacciones gocen del adjetivo de ser justas.

El vocablo o concepto capacidad contributiva es algo tan incierto, flexible y subjetivo como la justicia. La doctrina anglosajona lo identifica con la capacidad de pagar (*ability to pay*). La tributación con fines extra fiscales no siempre tiene en cuenta la capacidad contributiva del sujeto, pues los propósitos no son primordialmente financieros, sino de promoción económica y social (impuesto de transferencia). Así, p.e., Griziotti afirma que los derechos aduaneros protectionistas sacrifican la capacidad contributiva del individuo en favor de los productores y de la presunta ventaja indirecta a la economía nacional. Giardina al hacer un estudio de la capacidad contributiva a la luz del a. 53 de la Constitución italiana, concluye que las leyes tributarias deben adoptar como presupuesto del nacimiento de la obligación impositiva, tan sólo aquellos hechos de la vida social que sean índices de la capacidad económica.

Por su parte Founrouge señala que: “lo único importante es que la tributación no sea absurda y arbitraria”, la discreción o razonabilidad de los impuestos es circunstancial y debe apreciarse de acuerdo con las exigencias de tiempo, lugar y finalidades económico-sociales de cada tributo, ya que ciertos topes que hoy

se reconocen como moderados fueron estimados exorbitantes en el pasado.

II. El derecho positivo constitucional mexicano en su a. 31, fr. IV establece como límite al poder tributario, el que las contribuciones deben ser proporcionales y equitativas.

Sobre este aspecto Servando J. Garza dice que la proporcionalidad en el caso de los impuestos indirectos implica una cuota fija en relación a la categoría o volumen del objeto gravado. En los impuestos directos la proporcionalidad se transforma en subjetiva, nivelando el sacrificio del contribuyente mediante una tarifa progresiva que se traduce en una presión fiscal mayor sobre los sujetos que obtengan ingresos superiores. La proporcionalidad al sustentarse en un concepto de justicia, coincide con la equidad y por ello es redundante el empleo de ambos términos.

También Flores Zavala menciona que es redundante el empleo de los vocablos proporcionalidad y equidad, ya que cada uno remite necesariamente al principio de justicia de los impuestos proclamado por Adam Smith “los súbditos deben contribuir en proporción a los ingresos de que gozan” y, esto es equidad.

El principio de justicia requiere la generalidad —ley no privativa— y la uniformidad —igual sacrificio (mínimo)—, para todos los contribuyentes.

En cambio José Rivera Pérez Campos expresa que ambos vocablos son diferentes, ya que equidad es universal y general, mientras que proporcional atiende a la economicidad del impuesto, que no debe agotar la fuente impositiva y sus gastos de recaudación no deben ser mayores que la propia recaudación. La proporción se establece con el empleo de unas fuentes impositivas frente a otras.

La SCJ ha dicho que la equidad es una benigna interpretación de la capacidad económica que permite tener en cuenta diferencias individuales, gravando según la actividad, fuente, cuantía de ingresos y necesidades de la colectividad, por lo que exige tratar a los iguales de la misma manera.

Proporción y equidad significan según la SCJ, justicia tributaria y deben definirse en casos concretos no generales, lo opuesto serían contribuciones exorbitantes y ruinosas, supuestos que deben acreditarse como agravios en casos concretos, además de que el examen debe extenderse a todos los impuestos que incidan sobre una misma fuente.

III. Por cuanto a la doble tributación ha sido aceptada como legal por dicho tribunal, al expresar que el

a. 31, fr. IV constitucional no la prohíbe y que si bien la política fiscal moderna trata de evitarla, ello no es motivo para considerarla ilegal, ya que en algunos casos puede ser deseable y necesaria, a condición de no ser exorbitante y ruinoso.

En cuanto a los derechos, su costo debe guardar una discreta —no directa— relación de proporcionalidad con el costo del servicio, a incluirse una parte proporcional del costo de la infraestructura necesaria para prestar el servicio administrativo. Esta garantía no es extensiva a contribuciones parafiscales, de acuerdo a lo que previene el a. 123, apartado “A”, fr. XXIX constitucional.

Por último y en relación con el tema, resta decir que la jurisprudencia de SCJ consagró a la proporcionalidad y a la equidad como garantías individuales, no obstante que no se encuentra disposición relativa en el c. correspondiente de la Carta Magna. Sus antecedentes se remontan hasta la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, donde se proclamó que los impuestos debían ser justos, lo que significa adecuados a la capacidad económica del contribuyente.

IV. BIBLIOGRAFIA: FLORES ZAVALA, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos*; 16a. ed., México, Porrúa, 1975; GARZA, Servando J., *Las garantías constitucionales en el derecho tributario mexicano*, México, Editorial Cultural, 1949; GARZA, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 10a. ed., México, Porrúa, 1981; GIULIANI FONROUGE, Carlos M., *Derecho financiero*; 3a. ed., Buenos Aires, Depalma, 1978, t. I; MEHL, Lucien, *Elementos de ciencia fiscal*, Barcelona, Bosch, 1964; MUSGRAVE, Richard A., *Sistemas fiscales*; trad. de Enrique Fuentes Quintana, Madrid, Aguilar, 1973; SÁINZ de BUJANDA, Fernando, *Hacienda y derecho*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1966, t. IV.

Fernando LANZ CARDENAS

Prorrata. I. (Del latín *pro rata parte*, a parte o porción fija, determinada.) Parte, porción o cuota que corresponde a cada uno en el reparto de beneficios o cargas, deudas o créditos, que se distribuyen entre varios, hecha la cuenta proporcionada de lo que cada uno debe pagar o percibir.

II. Es un concepto fundamental en el que descansa la idea de copropiedad en materia de bienes, y de mancomunidad en materia de obligaciones.

A prorrata se determina la participación de los copropietarios, así en los beneficios como en las car-

gas de la cosa indivisa (aa. 942 y 960 CC). A prorrata se fija la cantidad por la cual está obligado cada uno de los deudores en la obligación mancomunada (aa. 1985 y 1998 CC). En el ámbito del derecho sucesorio, si el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todos los que tienen derecho a recibirlos, los mismos se ministrarán a prorrata (a. 1373); igualmente, si el caudal hereditario no alcanza para cubrir todos los legados se procederá a pagar los preferentes, cubriéndose los demás a prorrata; (a. 1414 CC); y si toda la herencia se distribuye en legados, las deudas y gravámenes de ella se prorratarán entre todos los legatarios en proporción a sus cuotas, a no ser que el testador hubiere dispuesto otra cosa (a. 1411). También cuando fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad de hacerlo, el importe de los alimentos se repartirá a prorrata entre todos, en proporción a sus haberes (a. 312 CC). Por otra parte, en la prelación de créditos, cubiertos los preferentes, los demás acreedores, ante la insuficiencia de bienes del deudor insolvente, serán pagados a prorrata (aa. 2977 y 2998 CC).

III. BIBLIOGRAFIA: BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría de las obligaciones*; 8a. ed., México, Porrúa, 1982; IBARROLA, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 4a. ed., México, Porrúa, 1977.

Cecilia LICONA

Protección de minorías, v. MINORIAS.

Protección diplomática. I. La protección diplomática tiene por objeto el sustituir a una persona capaz de ejercer una acción internacional (Estado), por una persona que carece de tal capacidad y que ha resentido un daño (el nacional).

Aparte del daño que el Estado puede sufrir en forma directa en tanto que persona moral (daño a su territorio, órganos, bienes, etc.), el Estado puede también ser objeto de un hecho ilícito en forma *mediata* a través de la persona de sus nacionales radicados en el extranjero: es la teoría de la protección diplomática.

El Estado infractor incurre en responsabilidad no frente al extranjero lesionado, sino frente al Estado de su nacionalidad, ya que se considera que el mismo Estado reclamante ha sufrido un daño en aquellos casos en que uno de sus nacionales resulta lesionado en sus derechos y no pudiendo éste obtener satisfacción por las vías ordinarias.

II. El mecanismo de la protección diplomática se explica por el hecho de que los particulares (persona física o persona moral) no tienen normalmente acceso al orden jurídico internacional.

Si el nacional de un Estado "A" que radique en el territorio de un Estado "B" llega a ser lesionado en sus derechos, la única vía que tendrá abierta inmediatamente será la de interposición de un recurso ante las autoridades internas del Estado donde está radicado.

Pero si los órganos internos, tribunales u otros, no le conceden una reparación adecuada, y el extranjero considera tener derecho a la misma, incluso en el supuesto de que su pretensión esté fundada en derecho, entonces quedaría el extranjero sin ningún recurso legal, ya que no dispone de ninguna acción internacional.

Es aquí en donde aparece la institución de la protección diplomática; el Estado va a "endosar" la reclamación de su nacional. En este momento el litigio interno se va a convertir en su litigio internacional.

Anteriormente se trataba de una controversia entre un particular y un Estado, ahora se convierte en interestatal, generándose, por tanto, una relación de "Estado reclamante-Estado responsable", cambiando por completo la naturaleza del litigio.

Es evidente que el derecho internacional recurre a una ficción al afirmar que el Estado "endosa" la reclamación de su nacional, ejerciendo un *derecho propio* para hacerlo valer en contra de otro Estado (*Mavrommatis Palestine Concessions*, C.P.J.I., 1924, Ser A. No. 2 p. 12).

Así según la tesis clásica la reclamación del particular va a desaparecer completamente en el momento en que toma a su cargo la reclamación el Estado demandante, y de ello se desprenderá el hecho fundamental de que el ejercicio de la protección diplomática será una *competencia discrecional*; el Estado no estará obligado a hacer uso del mecanismo de la protección diplomática aun y cuando su nacional así se lo demandase.

III. Solamente el Estado del nacional puede endosar la reclamación del particular; debe existir lo que se conoce como el "vínculo de la nacionalidad".

Se puede decir que cada Estado determina libremente las condiciones de atribución de su nacionalidad; pero esta atribución no será oponible a Estados terceros, más que en el supuesto de que se haya concedido de conformidad con el derecho internacional.

Para que sea posible que pueda producir efectos en derecho internacional, debe existir una relación genui-

na entre el individuo y el Estado; esto es lo que se conoce como el "criterio de la nacionalidad efectiva" (Caso *Nottebohm*, C.I.J., *Recueil*, 1955, pp. 25-26).

Es posible también formular reclamaciones en nombre de sociedades que posean la nacionalidad del Estado demandante. Para efectos del derecho internacional se considera que una sociedad ostenta la nacionalidad del Estado bajo cuyas leyes se ha constituido, y en cuyo territorio tiene su sede.

Por regla general, puede afirmarse que aunque una sociedad lleve a cabo sus actividades en territorio extranjero, y esté controlada por "accionistas extranjeros", el Estado de su nacionalidad continúa detentando el derecho a formular reclamaciones en su nombre (Caso de la *Barcelona Traction, Light and Power Comp. Limit.*, *Recueil* 1970, pp. 40 y ss.).

Igualmente ninguna acción internacional de un Estado ejerciendo la protección diplomática será admisible si previamente a la reclamación, el particular no ha agotado todos los medios de reparación que le eran ofrecidos por la legislación del Estado en contra del cual la reclamación es presentada.

Una tercera condición de la puesta en práctica de la protección diplomática, aunque discutible, es la consistente en la llamada "conducta correcta" por parte del particular (*clean hands*).

Esta tercera condición que se ha sostenido debe existir para que pueda ser admisible la demanda, consiste en el hecho de que el particular no haya provocado por su propio comportamiento el daño que se alega.

La práctica que existe por parte de la mayoría de los Estados (en particular los Estados Unidos) de no proteger a sus nacionales si ha habido de su parte maniobras ilícitas, es solamente indicativa, pero de ninguna forma concluyente.

No hay que olvidar que el ejercicio de la protección diplomática es ante todo un acto discrecional por parte del Estado.

Además es bastante dudoso que pueda considerarse esta tesis de las *clean hands* como si pudiera constituir una excepción preliminar que impidiera al tribunal internacional de conocer del fondo del asunto.

IV. BIBLIOGRAFIA: GARCIA AMADOR, Francisco V., *Principios de derecho internacional que rigen la responsabilidad*, Madrid, Escuela de Funcionarios Internacionales, 1963; MENDEZ SILVA, Ricardo y GOMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, "Derecho internacional público", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1981, t. I; ROU-

SSEAU, Charles, *Derecho internacional público*; trad. de Fernando Giménez Artigues; 2a. ed., Barcelona, Ariel, 1961; VELLAS, Pierre, *Droit international public et science politique*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1967.

Alonso GOMEZ-ROBLEDO VERDUZCO

Protección jurídica de los administrados. I. Como tal se entiende el conjunto de instrumentos normativos que se han desarrollado con el objeto de tutelar los derechos e intereses legítimos de los gobernados frente a la creciente actividad de la administración pública.

II. La evolución dinámica que han experimentado estos medios de protección se debe a la necesidad de lograr un equilibrio entre los derechos de los particulares y las atribuciones de las autoridades administrativas contemporáneas, pues estas últimas, realizan una constante intervención en las esferas económica, social, política y cultural de las sociedades modernas debido al establecimiento del llamado *estado social de derecho* en los ordenamientos occidentales y el *estado socialista* en los que han seguido el modelo de la Unión Soviética. El primero pretende coordinar los intereses contrapuestos de los diversos grupos sociales a través de una mejor distribución de bienes y servicios, por lo que también ha recibido la denominación de *estado de bienestar*.

Si bien nuestra C de 1917 inició el llamado constitucionalismo social al consagrar los derechos de los trabajadores y de los campesinos en sus aa. 123 y 27, debe considerarse como un documento de transición entre el estado liberal individualista y el de carácter social, pero paulatinamente se le han incorporado instituciones de este último y se han desarrollado otras como las relativas a la seguridad social. Esta situación se observa con mayor claridad en el terreno del intervencionismo económico que ha culminado con las reformas de diciembre de 1982 a los aa. 25, 26 y 28 de la propia C, en especial sobre la rectoría económica del Estado y la planificación indicativa, todo lo cual influye en el incremento de las actividades estatales, pero de manera predominante de las administrativas que son las que poseen los instrumentos técnicos para lograr dicha intervención.

III. Desde un punto de vista histórico puede observarse la combinación de la tradición colonial con la influencia angloamericana, ambas de carácter judicialista, de manera que a partir de la independencia ha predominado un sistema incipiente de protección ju-

rídica de los gobernados a través de la vía judicial ordinaria, tomando en cuenta, además, el restringido desarrollo de la administración pública mexicana determinado tanto por los constantes problemas financieros como por el triunfo de las ideas liberales en la segunda mitad del siglo XIX, que asignaban una función limitada a la actividad estatal.

Si hacemos abstracción, debido a su escasa eficacia práctica, de los dos intentos que se hicieron en 1853 y 1865 para introducir el sistema francés del Consejo de Estado, considerado como un tribunal administrativo de jurisdicción retenida; los distintos ordenamientos constitucionales mexicanos han encomendado, con algunas variantes, el conocimiento y resolución de los conflictos entre la administración y los administrados, a los jueces y tribunales ordinarios.

Para no referirnos sino a las Cartas más recientes, podemos observar que en las Constituciones de 5 de febrero de 1857 y 1917 (aa. 97, fr. I, y 104, fr. I, respectivamente), se otorgó competencia a los tribunales de la federación para conocer de las controversias suscitadas sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, y si bien no se hizo referencia expresa a la materia administrativa, tanto la doctrina como la legislación y la jurisprudencia han considerado que dichos preceptos son el apoyo para someter el conocimiento de los conflictos entre los particulares y la administración pública a los tribunales federales (y consecuentemente a los organismos judiciales de las entidades federativas, en cuanto a la aplicación de las disposiciones administrativas locales). Con este fundamento se regularon ciertos procedimientos administrativos relativos a nacionalidad y extranjería, expropiación y patentes de invención en los códigos federales de procedimientos civiles de 1897 y 1908; y durante los primeros años de la vigencia de la C de 1917, las leyes administrativas establecieron y regularon los llamados *juicios de oposición* ante los tribunales ordinarios, con posibilidad de interponer contra la sentencia de apelación ya sea el juicio de amparo o bien el recurso de súplica (éste último utilizado por las autoridades), ante la SCJ, si bien el recurso de súplica fue suprimido por la reforma constitucional de 18 de enero de 1934.

Como es bien sabido, el actual sistema de justicia administrativa en el ordenamiento mexicano se inició con la creación del Tribunal Fiscal de la Federación (TFF) por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936, que introdujo un organismo jurisdiccional den-

tro de la esfera formal de la administración, para dirimir las controversias entre la misma administración y los causantes, en sus inicios estrictamente en materia tributaria federal, y con el carácter de órgano de jurisdicción delegada, es decir, que dictaba sus fallos a nombre del gobierno federal.

Finalmente debe hacerse la advertencia de que al establecerse definitivamente el juicio de amparo en los aa. 101 y 102 de la Constitución de 1857, y al aceptarse posteriormente, como es bien sabido, su procedencia contra todas las resoluciones judiciales debido a una interpretación indebida del a. 14 de dicha Carta Fundamental, la última instancia de las reclamaciones de los administrados, se hace valer a través del propio amparo, una vez agotada la vía judicial, y al crearse el TFF, sus fallos pudieron combatirse también en la vía de amparo.

IV. Además de esta vía judicial, en el ordenamiento mexicano actual existen otros instrumentos jurídicos para la defensa de los derechos e intereses legítimos de los administrados frente a los actos y resoluciones de la administración, los que pueden analizarse en cuatro sectores: a) en primer lugar dentro del mismo procedimiento administrativo; b) la impugnación de las decisiones definitivas de la administración; c) la posibilidad muy restringida en nuestro sistema de lograr la reparación patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por la defectuosa prestación de los servicios públicos, y d) finalmente, la responsabilidad penal y disciplinaria de los funcionarios de la administración, con la aclaración que estos instrumentos proceden esencialmente en relación con los actos y resoluciones de los órganos centralizados, y sólo en época reciente se han extendido en forma paulatina estos remedios respecto a los organismos públicos descentralizados, que integran en forma indiscriminada con las empresas públicas lo que se ha calificado a nuestro modo de ver, en forma indebida, como "administración pública paraestatal" en el a. 90 de la C.

V. A) En el *procedimiento administrativo* y de acuerdo con el derecho de audiencia establecido por el a. 14 de la C, los particulares pueden defenderse frente a las afectaciones indebidas de las autoridades administrativas a través de los llamados *recursos administrativos*, que son de dos tipos: los que se interponen ante la misma autoridad de quien emanó el acto, y entonces reciben los nombres de *reconsideración* o *revocación*, o bien ante una autoridad jerár-

quicamente superior, conocidos como *revisión* o *inconformidad*.

Sin embargo, existe una verdadera anarquía en la regulación de los citados recursos administrativos, en virtud de que las diversas leyes o reglamentos administrativos establecen distintos trámites, plazos o condiciones para su interposición, lo que produce una situación de inseguridad para los afectados, que ha menoscabado la eficacia de tales remedios.

Se advierte la ausencia tanto en el ámbito federal como de las entidades federativas, con la excepción muy restringida del Código Administrativo del Estado de Chihuahua de 25 de julio de 1974, de leyes de procedimiento administrativo que unifiquen los aspectos esenciales de la tramitación y particularmente los citados recursos administrativos, y por este motivo existe una tendencia creciente hacia el carácter optativo de dichos medios de defensa y como ejemplo podemos señalar las disposiciones de los aa. 274 y 275 de la Ley del Seguro Social de 26 de febrero de 1973, y 53-54 de la Ley del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores de 22 de abril de 1972, los que establecen la posibilidad de optar por el agotamiento del llamado *recurso de inconformidad* (obligatorio para los empresarios en el primer ordenamiento), o bien acudir directamente a la vía judicial. En forma más amplia, el a. 28 de la LOTCADF establece el carácter optativo del agotamiento de los recursos administrativos internos ante las autoridades del Distrito Federal, con excepción de los actos de carácter fiscal, que deben combatirse previamente a través de los medios internos de defensa.

Un aspecto importante de la interposición de los recursos administrativos consiste en la facultad del recurrente de solicitar la suspensión del procedimiento de ejecución de la resolución o acto administrativo, garantizando el interés fiscal cuando se impugnan decisiones de esta naturaleza. Si en la regulación de los citados recursos no se prevé dicha medida o se exigen requisitos superiores a los establecidos para la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo, el a. 73, fr. XV, de la LA dispone que en ese supuesto no existe obligación de agotar los recursos o medios de defensa internos.

Por otra parte, por aplicación directa del derecho de audiencia establecido por el a. 14 constitucional, la jurisprudencia de la SCJ ha establecido que aun cuando la ley del acto no establezca medios de protección internos, las autoridades administrativas deben dar

oportunidad a los afectados para que puedan hacer valer sus defensas (tesis núm. 339, p. 569, *Apéndice al SJF de 1917-1975*, tercera parte, *Segunda Sala*).

VI. B) Una vez agotadas los medios de defensa en el procedimiento administrativo, o de manera inmediata si los mismos no son obligatorios, los administrados pueden acudir a la *vía judicial* si la resolución o el acto administrativo de carácter definitivo afecta sus derechos o intereses legítimos.

En esta materia la situación es compleja en el ordenamiento vigente, en virtud de que la impugnación judicial de los actos y decisiones administrativas se divide en dos sectores: a) si dichos actos o resoluciones pueden combatirse ante un tribunal administrativo, es preciso acudir ante esa jurisdicción especializada y una vez agotado el proceso de lo contencioso-administrativo, si la sentencia respectiva es desfavorable total o parcialmente al particular, éste puede impugnarla a través del juicio de amparo de una sola instancia ante los tribunales colegiados de circuito o la SCJ, de acuerdo con las reglas de competencia establecidas por las LA y LOPJF (a. 158 LA), y b) si los propios actos o decisiones de la administración activa no quedan comprendidos dentro de la competencia de los citados tribunales, deben combatirse de manera inmediata a través del juicio de amparo de doble instancia, cuyo primer grado corresponde a los jueces de distrito (a. 114, fr. II, LA), y a través del llamado recurso de revisión, conocen del segundo grado los Tribunales Colegiados de Circuito y la SCJ, de acuerdo también con las reglas de competencia de los ordenamientos respectivos, en la inteligencia de que en forma similar a lo que ocurre con el amparo de una sola instancia, se atribuye a la propia SCJ el conocimiento de los asuntos cuya cuantía sea superior a un millón de pesos, o cuando la propia Corte estime que existe interés nacional (aa. 84, fr. I, inciso e LA, y 25, fr. I, inciso d LOPJF).

En el primer supuesto, es decir respecto del amparo de un solo grado, pueden combatirse en esa vía las sentencias definitivas pronunciadas por el TFF, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, y los tribunales locales, es decir, los fiscales de los estados de México (1958); Veracruz (1975); y Sinaloa (1976), y los tribunales de lo contencioso administrativo de Sonora (1977) e Hidalgo (1979).

VII. C) Por lo que respecta a la *responsabilidad patrimonial de la administración pública mexicana*, tanto federal como de las entidades federativas, puede

afirmarse que prácticamente no existe, a pesar de su importancia para la protección de los administrados y de que en numerosos ordenamientos contemporáneos se ha llegado a establecer el principio de la responsabilidad objetiva por los daños y perjuicios causados por las autoridades públicas a los particulares por la defectuosa prestación de los servicios públicos.

En nuestro ordenamiento sólo pueden señalarse dos disposiciones que regulan la materia: el anacrónico precepto del a. 1928 del CC que consagra la responsabilidad subsidiaria del Estado, y el a. 10 de la Ley de Depuración de Créditos a Cargo del Gobierno Federal de 31 de diciembre de 1941 que regula con muchas restricciones la responsabilidad directa del propio gobierno cuando incurre en culpa en la prestación de los servicios públicos, con una escasa aplicación práctica.

VIII. D) Finalmente, hasta hace muy poco tiempo ha existido una regulación muy limitada sobre la responsabilidad penal y administrativa de los empleados y funcionarios administrativos por los daños y perjuicios causados a los particulares en el ejercicio de sus funciones, si bien a partir de las reformas constitucionales que sustituyeron el tít. IV de la C con nuevos preceptos sobre la responsabilidad de los que, a partir de entonces son calificados como servidores públicos.

Prescindimos de la responsabilidad penal, que no sólo en nuestro país sino en la mayoría de los ordenamientos es de difícil aplicación y aun siendo efectiva constituye una tutela indirecta a los derechos de los administrados, pues consideramos de mayor importancia a la responsabilidad administrativa o disciplinaria, en virtud de que a través de la misma pueden corregirse las omisiones, negligencias y errores cometidos por los servidores públicos en el ejercicio de sus actividades y en perjuicio de los particulares.

Si bien las leyes administrativas han establecido en algunos supuestos muy restringidos este tipo de responsabilidad, la misma se ha consagrado en forma más amplia en el nuevo tít. IV de la C y en la actual LR, ambos promulgados en diciembre de 1982.

El a. 109 de la C que establece las bases con apoyo en las cuales el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados deben expedir las leyes de responsabilidades, y su fr. III, dispone que se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. A su vez, la citada LR que comprende la de los servi-

dores públicos de los poderes federales y del DF, además de fijar con precisión las obligaciones de los citados servidores públicos (aa. 49-52) y las sanciones que pueden aplicarse (aa. 53-55), establece en este último precepto, que en caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios por el incumplimiento de las obligaciones respectivas, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, y si bien esta sanción debe cubrirse al Estado, puede ser una base para la responsabilidad patrimonial de este último, cuando los daños y perjuicios se causan a los particulares.

Una disposición importante es la del a. 49 del citado ordenamiento que consagra la obligación de las dependencias y entidades de la administración pública, de establecer unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso para que cualquier interesado pueda presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, y con las que se iniciará en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente. En el precepto siguiente se ordena que todos los servidores públicos tienen la obligación de respetar y hacer respetar ese derecho de la formulación de las referidas quejas y denuncias y evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas a los reclamantes.

Con estas disposiciones se llena un vacío en nuestra legislación federal, la que seguramente trascenderá a los ordenamientos locales en cumplimiento al a. 109 de la C, a fin de que los afectados con actos y resoluciones administrativas puedan reclamar el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos. Consideramos que el próximo paso consistirá en el establecimiento de procuradurías de los ciudadanos, que como órganos autónomos reciban las quejas de los administrados contra las autoridades administrativas y procuren resolverlas a través de un procedimiento rápido e informal, que son las características del organismo conocido como *Ombudsman*, que se ha extendido a casi todas las legislaciones contemporáneas.

v. AMPARO, CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, OMBUDSMAN, RECURSOS ADMINISTRATIVOS, TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL, TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DE LOS ESTADOS, TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION.

IX. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Protección jurisdiccional del particular frente

al ejecutivo en México”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año III, núm. 8, mayo-agosto de 1970; ARMIENTA GUERRON, Gonzalo M., *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, Textos Universitarios, 1977; BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El derecho procesal fiscal*; 2a. ed., México, Antigua Librería de Robredo, 1975; CARRILLO FLORES, Antonio, *La defensa jurídica de los particulares frente a la administración en México*; México, Porrúa, 1939; *id.*, *La justicia federal y la administración pública*, México, Porrúa, 1973; *id.*, “Responsabilidad extracontractual del Estado en México”, *Tribunal Fiscal de la Federación. Cuarenta y cinco años al servicio de México*, t. V, *Memorias del Primer Congreso Internacional de Justicia Fiscal y Administrativa*, México, 1982; FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Introducción a la justicia administrativa en el ordenamiento mexicano*, México, El Colegio Nacional, 1983; GONZALEZ PEREZ, Jesús, “La justicia administrativa en México”, *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, Madrid, octubre-diciembre de 1972; NAVA NEGRETE, Alfonso, *Derecho procesal administrativo*, México, Porrúa, 1959.

Héctor FIX-ZAMUDIO

Proteccionismo estatal. I. Doctrina, teoría, política económicas, que preconizan, fundamentan o aplican un conjunto de medios, mecanismos, instrumentos del Estado, para favorecer las actividades productivas de la respectiva nación, y correlativamente restringen y perjudican el ingreso y la competencia en el territorio nacional de productos, servicios, capitales y personas del extranjero.

II. La protección estatal ha evolucionado en el tiempo, sobre todo desde el comienzo de la Edad Moderna. Con la disolución del régimen feudal y el ascenso de la economía y el Estado nacionales, desde mediados del siglo XVI hasta fines del XVII tiene primacía la doctrina-política del *mercantilismo*. Ella se preocupa por las relaciones entre la riqueza de una nación y su balanza comercial, y propugna la intervención del Estado en la economía para el desarrollo de ésta.

Hacia los finales del siglo XVIII, la reacción contra el mercantilismo desemboca en la primacía del liberalismo económico y de la doctrina del *laissez-faire*. Su teoría y su política, aplicada a los intercambios exteriores, propicia e intenta generalizar la libre circulación de los bienes, servicios, capitales y personas entre países, sin restricciones ni estímulos que provengan de una intervención directa de los poderes públicos. El libre cambio desaparece de hecho desde las primeras décadas del siglo XX. Desde entonces, la casi totalidad de los gobiernos se han implicado en la regulación de los movimientos económicos internacionales para la protección de las actividades económicas nacionales.

III. Los principales argumentos en favor de la protección estatal se refieren a la necesidad de contar con la autosuficiencia nacional en todo lo referente a la producción, distribución y consumo de bienes y servicios, para enfrentar situaciones de emergencia bélica y económica; para la garantía de la ocupación, del mercado interno, del equilibrio y excedente de las balanzas comercial y de pagos, del logro de buenos términos del intercambio, del desarrollo industrial.

El arsenal de mecanismos e instrumentos del proteccionismo estatal se ha ido volviendo cada vez más amplio y perfeccionado, pudiendo abarcar así diferentes componentes, todos tendientes a favorecer las actividades, ramas, sectores y grupos de la economía que se ubican dentro del territorio nacional y operan en y para él. Entre ellos, cabe destacar:

a) Derechos aduaneros a la importación y a la exportación, cuotas o contingentes de importación, subsidios y otros incentivos de exportación.

b) Normas sanitarias y técnicas específicas.

c) Tratamiento impositivo especial.

d) Otorgamiento de crédito en condiciones privilegiadas.

e) Acceso preferencial a la disponibilidad de divisas fuertes.

g) Ideologías y políticas nacionalistas, p.e., para refuerzo de las compras de productos nacionales por gobierno y particulares.

h) Participación en procesos de integración regional, que implican de hecho la posibilidad de un proteccionismo estatal proyectado a una escala espacial más amplia, supranacional.

Las medidas de protección varían según países, tipos de régimen político y de Estado, coyunturas económicas y políticas (nacionales e internacionales), riesgos de represalia.

IV. La C ha dado los fundamentos para las políticas proteccionistas del Estado. Este ha sido ante todo legitimado como institución central en los principales aspectos de la vida económica, social y política del país, con facultades y obligaciones para una intervención permanente, amplia y profunda.

El Estado tiene la rectoría del desarrollo integral; planea, conduce y coordina las actividades de interés general; concurre al desarrollo junto con los sectores social y privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica (a. 25); tiene a su cargo las áreas y actividades definidas como estratégicas (a. 28); puede participar, por sí o con los sectores social y priva-

do, en las áreas definidas como prioritarias. Al mismo tiempo, el Estado mexicano apoya e impulsa a los otros dos sectores, todos sujetos a las modalidades que dicte el interés público, y al uso en beneficio general de los recursos productivos (a. 25).

La ley debe alentar y proteger la actividad económica de los particulares y el desenvolvimiento de la empresa privada. El sector privado puede participar, junto con los otros dos, en áreas prioritarias del desarrollo (a. 25), y beneficiarse por el Estado, en caso de interés general, mediante concesiones de servicios públicos, y de explotación de bienes de dominio de la federación, con ajuste a las leyes y salvo a excepciones previstas por ellas (a. 28). Se prohíben los monopolios y sus prácticas, los estancos y exenciones de impuestos, las prohibiciones a título de protección industrial.

Posibilidades de proteccionismo estatal se fundan también en las facultades constitucionales del Congreso de la Unión, fijadas en el a. 73: impedimento de restricciones en el comercio de Estado a Estado (fr. IX); legislaciones de la fr. X; moneda (fr. XVIII); establecimiento de contribuciones (fr. XXIX); leyes de planeación (fr. XXIX-D); leyes de programación, acciones económicas (fr. XXIX-E), y promoción y regulación de la inversión (fr. XXIX-F).

v. INTERVENCIONISMO ESTATAL.

V. BIBLIOGRAFIA: KAPLAN, Marcos, *Estado y sociedad*, 2a. reimpresión, México, UNAM, 1983; *id.*, *Aspectos del Estado en América Latina*, México, UNAM, 1981.

Marcos KAPLAN

Protectorado. I. (De *protector* y éste, a su vez, del latín *protector-oris*.) Es una figura propia del derecho internacional mediante la cual dos Estados soberanos establecen una relación por la cual uno de ellos, al que se denomina Estado protegido, cede al otro, que es el Estado protector, el ejercicio de ciertas competencias, a través de un tratado, mismo que origina el protectorado.

El protectorado posee las siguientes notas características: a) nace por un tratado entre ambos Estados; b) su contenido se establece en un tratado; c) es voluntario; sin embargo, en muchos casos, incluso recientes, dicha voluntad es muy dudosa, p.e., en el de la Italia fascista sobre Albania y en el de la Alemania nazi sobre Bohemia; d) el Estado protector se encarga

de las relaciones internacionales del Estado protegido, y e) el protectorado tiene un carácter provisional, en tanto que el Estado protegido alcanza su capacidad plena para su independencia. De lo anterior se colige que la capacidad en materia de política exterior del Estado protegido queda suprimida o limitada, con respecto a terceros Estados.

II. La historia internacional menciona algunos casos de protectorado que han surgido de actos unilaterales: el del Reino Unido sobre Egipto (1914); el protectorado de varios países sobre Cracovia; el protectorado inglés sobre las islas Jónicas, etc. Cuando se suprime la capacidad total del Estado protegido se habla de un protectorado pleno o perfecto y cuando solamente se le limita o restringe, se le denomina, obviamente, restringido o mitigado. Como ejemplo de este último se menciona el protectorado de Francia sobre Mónaco (tratado del 17 de junio de 1918), en tanto que fueron protectorados perfectos los del Reino Unido sobre Hohore y algunos otros Estados malayos, como Kedah, Perlis, Kelantan, etc.

III. De acuerdo con el derecho internacional contemporáneo, el protectorado está en abierta contradicción con la Carta de las Naciones Unidas, especialmente con el principio de la autodeterminación de los pueblos y con la descolonización. Se considera, pues, al protectorado como un resabio de la política colonialista.

En la actualidad se mencionan escasos ejemplos de protectorado: el del Reino Unido sobre Brunei, y el de la India sobre Bhutan, en las montañas Himalayas.

Comentario aparte merecen los casos de los llamados mini-Estados, como Andorra, bajo la protección de Francia y el obispo de Urgel (España); Mónaco, sujeto a la protección francesa; San Marino, que guarda algunos vínculos de protección con Italia, y Liechtenstein, representado por Suiza en ciertos aspectos de carácter internacional.

IV. BIBLIOGRAFIA: SEARA VAZQUEZ, Modesto, *Derecho internacional público*; 9a. ed., México, Porrúa, 1983; VERDROSS, Alfred, *Derecho internacional público*; trad. de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1957.

Víctor Carlos GARCÍA MORENO

Protesta constitucional. I. Declaración pública de carácter cívico, formal y solemne que debe rendir todo funcionario público, antes de tomar posesión de su encargo, de cumplir y hacer cumplir la Constitución

y leyes que de ella emanan, comprometiéndose a ceñir su actuación al orden jurídico.

El a. 128 de la C vigente establece: "Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanan".

II. *Protesta del presidente de los Estados Unidos Mexicanos.* El a. 87 de la C expresa que: "El Presidente, al tomar posesión de su cargo, prestará ante el Congreso de la Unión o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, la siguiente protesta: 'Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanan, y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión, y si así no lo hiciera que la Nación me lo demande'".

Esta protesta ha venido a sustituir al juramento religioso que antes se practicaba y que estuvo previsto en distintas formas por las Constituciones mexicanas del siglo XIX; p.e., el a. 101 de la Constitución de 1824 establecía el siguiente juramento: "... juro por Dios y los Santos Evangelios, que ejerceré fielmente el encargo que los mismos Estados Unidos me han confiado, y que guardaré y haré guardar exactamente la Constitución y leyes generales de la Federación". En términos muy similares se expresó el a. 12 de la Cuarta de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836.

El a. 83 de la Constitución de 1857, obligaba también al presidente a rendir ante el Congreso el siguiente juramento: "Juro desempeñar leal y patrióticamente el encargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos conforme a la Constitución y mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión".

A partir de la Guerra de Reforma y de la separación del Estado y la Iglesia, el juramento religioso es sustituido por la fórmula de la protesta. La ley de 4 de octubre de 1873 expresó: "La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sustituirá al juramento religioso con sus efectos y penas."

El 24 de abril de 1896 el a. 83 de la Constitución de 1857 fue reformado, quedando el texto de la protesta como sigue: "Protesto desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos; guardar y hacer guardar, sin reserva alguna, la Constitución de 1857, con todas sus adi-

ciones y reformas, las Leyes de Reforma y las demás que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión".

Se entendió por las exégetas de la Constitución de 1857 que el cambio del juramento por la protesta no violentaría las conciencias para las cuales era vedado el juramento. De esta manera, para los hombres, cualquiera que fuese el culto que profesasen, no habría obstáculo para entrar al desempeño de las funciones públicas.

El a. 83 de la Constitución de 1857 todavía fue objeto de otra modificación en 1904. La fórmula actual del a. 87 fue propuesta por Carranza en su mensaje y proyecto de Constitución de 1.º de diciembre de 1916. El debate que sobre el particular realizó el Constituyente versó sobre cuestiones nimias: se inquirió sobre si no sería mejor decir "protestáis" en lugar de "protesto" y, cumplir y hacer cumplir, en vez de guardar y hacer guardar. En todo caso, prevaleció la fórmula del proyecto del primer jefe.

En torno de la protesta del presidente de la República y, en general de todo funcionario público, los constitucionalistas mexicanos del siglo pasado expusieron distintas opiniones; p.e., Eduardo Ruiz (p. 385), opinaba que las leyes, suponiendo con razón la existencia de un sentimiento moral en el corazón del hombre, han querido que los funcionarios públicos se obliguen por medio de un acto solemne, al fiel desempeño de sus obligaciones. Mariano Coronado (p. 227), expone que "aunque no existe coacción o castigo si se infringe dicha promesa, no cabe duda que la resalta el hombre honrado y pundonoroso, mas la referida promesa no significa el mirar la constitución como un dogma, como una obra que no puede tocarse por modo alguno; al contrario, se discute y examina como todo trabajo científico y humano. Para el funcionario, en el límite de sus atribuciones, hay obligación de cumplirla y hacerla cumplir por cuanto persiste el carácter de ley; pero no hay desacato en reconocer sus defectos y en promover por medios legales su reforma". En cambio, para Ramón Rodríguez (p. 593), la visión es otra: "... basta recordar que los hombres honrados y de conciencia cumplen con sus deberes sin necesidad de jurar ni protestar cosa alguna; mientras que las personas inmorales o perversas faltan al cumplimiento de ellos a pesar de cuantos juramentos y protestas se les puedan exigir. Debieran abolirse por lo mismo esas fórmulas inútiles, reliquias anticuadas de un fanatismo tan irracional como exagerado".

Acerca de las implicaciones de la protesta del presidente de la República existen diversas interrogantes que es necesario despejar. Debe tomarse en cuenta que el a. 83 Constitucional dispone que el presidente entrará a ejercer su encargo el primero de diciembre, y el a. 87 de la C, como ya se ha dicho, prevé que, al tomar posesión de su cargo, el presidente deberá rendir ante el Congreso, o en sus recesos ante la Comisión Permanente, la protesta constitucional. La duda que se plantea es si mientras no se rinda la protesta no se es todavía presidente de la República. Para Jorge Carpizo (p. 62) "la protesta no constituye al cargo; porque con o sin ella el presidente está obligado a guardar y hacer guardar la Constitución". El presidente lo es desde el primer segundo del día primero de diciembre, a pesar de que la protesta la rinda horas o días después, aunque desde luego lo más conveniente es que lo hiciera lo antes posible. De ello se desprende que la protesta es un acto de naturaleza formal y declarativa, pero no constitutiva. Para Jorge Carpizo se pondría fin a este problema si el presidente rindiera la protesta el 30 de noviembre, tal y como en su tiempo hizo el general Lázaro Cárdenas.

La protesta del presidente de la República, así como la de todo funcionario público es una explicitación del principio de supremacía formal de la Constitución, en tanto que el prístino deber de un gobernante es declarar su obediencia y sometimiento a la Constitución por encima de cualquier cosa.

Tomando en consideración que el periodo ordinario de sesiones del Congreso se inicia el primero de septiembre y concluye, cuando más tarde, el día último de diciembre, el presidente debe rendir la protesta ante el Congreso por hallarse éste reunido. La protesta ante la Comisión Permanente sólo se daría en el muy remoto caso de que el Congreso clausurara el periodo ordinario de sesiones el 30 de noviembre, es decir, un mes antes de su término natural, lo cual suena francamente improbable. En realidad, la Comisión Permanente tomaría la protesta del presidente provisional, en caso de sustitución presidencial. Este presidente provisional es asimismo nombrado por la Comisión Permanente.

III. *Protesta de los funcionarios judiciales.* Los ministros de la SCJ, que son nombrados por el presidente de la República con la aprobación del Senado, deben rendir la protesta constitucional ante el propio Senado y, en caso de encontrarse en receso, ante la Comisión Permanente. De acuerdo con el pfo. sexto

del a. 97 Constitucional, la protesta debe hacerse en los siguientes términos: "Presidente: '¿Protestáis desempeñar leal y patrióticamente el cargo de ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que se os ha conferido y guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión?' Ministro: 'Sí protesto'. Presidente: 'Si no lo hicierais así, la Nación os lo demande'".

De acuerdo con el a. 97 de la C, los magistrados de circuito y los jueces de distrito protestarán ante la SCJ o ante la autoridad que determine la ley (último pfo.).

IV. *Protesta de diputados y senadores.* De conformidad con el a. 25 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (LOCGEUM), la protesta de los diputados debe realizarse el 31 de agosto del año en que corresponda la renovación de la Cámara, y durante su sesión de instalación, que será presidida por la mesa directiva del Colegio Electoral. El primero en rendir la protesta debe ser el presidente de dicha mesa directiva, quien posteriormente la tomará a los demás integrantes de la Cámara. El texto de la protesta es muy similar a las ya transcritas.

El procedimiento de protesta de los senadores se realiza también el 31 de agosto del año de la elección, en términos muy similares al caso de los diputados (a. 74 LOCGEUM).

V. BIBLIOGRAFIA: CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 3a. ed., México, Siglo XXI, 1983; CORONADO, Mariano, *Elementos de derecho constitucional mexicano*; reimpresión de la 3a. ed., México, UNAM, 1977; *Los derechos del pueblo mexicano; México a través de sus Constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1978; RODRIGUEZ, Ramón, *Derecho constitucional*; reimpresión de la 2a. ed., México, UNAM, 1978; RUIZ, Eduardo, *Derecho constitucional*; reimpresión de la 2a. ed., México, UNAM, 1978.

Jorge MADRAZO

Protesta de decir verdad. I. Protesta es acción y efecto de protestar; promesa de hacer alguna cosa. Esta voz proviene del latín *protestatio-onis*.

II. Suele encontrarse en diversos diccionarios jurídicos, repetido el concepto, así como la clasificación de las distintas manifestaciones de protesta que a nuestro parecer merecen reiterarse, expresados por don Joaquín Escriche en su conocido *Diccionario*.

Definió él la protesta como la testificación o declaración espontánea que se hace para adquirir o conservar un derecho o preservar un daño que pueda sobrevenir. Se dice así porque quien lo hace no tiene ánimo de hacer lo que va a hacer. Señala cuatro especies de protesta, a saber: declaratoria, prohibitoria o inhibitoria, invitatoria o monitoria y certificatoria. La protesta —añade— es un remedio para cuando uno hace algo contra su voluntad y con gran perjuicio suyo algo que se le manda y se ve forzado a hacerlo por el miedo, la opresión o el respeto reverencial.

III. Mediante la protesta de decir verdad que por disposición de la ley se otorga ante los tribunales, ya sea por las partes individualmente o por otros sujetos procesales como son los testigos, el que la hace se obliga a declarar con verdad acerca de algún hecho o circunstancia.

IV. Históricamente, la protesta de decir verdad vino a reemplazar al juramento, que en materia procesal tuvo relevante importancia desde tiempos muy antiguos. Así, en el derecho germánico en el que las pruebas se dirigían más de una parte a la otra que al tribunal, generalmente la prueba incumbía al demandado y éste, a su vez, juraba que la reclamación era improcedente. El juramento unas veces era individual del convenido y otras los hacía acompañado de cierto número de cojuradores que declaraban que dicho juramento era “puro y sin perjurio”. El juramento en esta forma fue originariamente solidario con el grupo ligado por los lazos de la sangre, llamada *sippe*.

Con diversas modalidades y con un carácter esencialmente religioso en su forma y en sus condiciones, el juramento tuvo siempre aplicación en el campo de la prueba procesal.

El eminente penalista, Garraud, expresó a principios del presente siglo, que el juramento (en francés, *serment*) era un acto por el cual el hombre tomaba a Dios por testigo de su sinceridad e implícitamente declaraba atraer sobre sí la venganza divina en caso de que no hubiera dicho la verdad. En esta vinculación entre el hombre y Dios, se pretendía apoyar la veracidad de lo declarado.

De igual modo ese acto probatorio tuvo constante aplicación ante nuestros tribunales, tanto durante la época colonial conforme a las leyes españolas, como después de la Independencia, cuando la religión de Estado era el catolicismo, que extendía su influencia tanto en las materias religiosas como en las del orden civil.

No fue sino hasta la segunda mitad del siglo XIX

cuando al triunfo del liberalismo mexicano, se promulgaron las Leyes de Reforma en virtud de las cuales se demarcó la separación definitiva entre la Iglesia y el Estado y se suprimieron todos los elementos de carácter o de origen religioso en los ordenamientos de materia civil y procesal.

V. De entre esas leyes reviste importancia fundamental en cuanto se refiere al juramento como medio de prueba ante los tribunales, el a. 9o. de la Ley sobre Libertad de Cultos, de 4 de diciembre de 1860 cuyo texto es el siguiente: “El juramento y sus retractaciones no son de la incumbencia de las leyes. Se declaran válidos y consistentes todos los derechos, obligaciones y penas legales, sin necesidad de considerar el juramento, a veces conexo con actos del orden civil. Cesa, por consiguiente, la obligación legal de jurar la observancia de la Constitución, el buen desempeño de los cargos públicos y de diversas profesiones antes de entrar al ejercicio de ellas. Del mismo modo la obligación de jurar ciertas y determinadas manifestaciones ante los agentes del fisco y las confesiones, testimonios, dictámenes de peritos y cualesquiera otras declaraciones y aseveraciones que se hagan dentro o fuera de los tribunales. En todos estos casos y en cualesquiera otros en que las leyes mandaban hacer juramento, será éste reemplazado en adelante por la promesa explícita de decir la verdad en lo que se declare, de cumplir bien y fielmente las obligaciones que se contrae; y la omisión, negativa y violación de esta promesa causarán en el orden legal, los mismos efectos que si se tratara, conforme a las leyes preexistentes, del juramento omitido, negado o violado. En lo sucesivo no producirá el juramento ningún efecto legal en los contratos que se celebren y jamás en virtud de él ni de la promesa que le sustituya, podrá confirmarse una obligación de las que antes necesitaban jurarse para adquirir vigor y consistencia”.

Posteriormente, el 25 de septiembre de 1873, en ocasión de introducirse adiciones y reformas a la Constitución de 1857, se incluyó, por cuanto al objeto que nos interesa, el a. 4o. cuyo contenido es el siguiente: “La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen sustituirá al juramento religioso, con sus efectos y penas”.

Este texto apareció, reformado *in fine*, en el a. 129 del Proyecto de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, presentado por don Venustiano Carranza al Congreso Constituyente de Querétaro el día 11 de diciembre de 1916, en los siguientes tér-

minos: “La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que falte a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley”. Así fue aprobado, sin modificaciones por dicho Congreso, ubicado como pfo. cuatro del a. 130 constitucional que rige hasta el presente.

Esa norma fundamental constituye, por tanto, la base de sustentación de todas las disposiciones de orden secundario que imponen obligación de rendir protesta de decir verdad antes de producir declaraciones ante las autoridades judiciales. En algunas de esas disposiciones la fórmula “bajo protesta de decir verdad” es completa; en otras se habla simplemente de declarar bajo protesta, con igual contenido implícito.

A fuerza de ejemplos mencionaremos los siguientes: el a. 193 fr. I del CPC que autoriza, para la preparación del juicio civil en general, a pedir “declaración bajo protesta, el que pretende demandar, de aquel contra quien se propone dirigir la demanda, acerca de algún hecho relativo a su personalidad o a la calidad de su posesión o tenencia. . .”; el a. 201 del mismo código que permite, para la preparación del juicio ejecutivo, pedir al deudor “confesión judicial bajo protesta de decir verdad. . .”; el a. 308 siguiente, que exige la protesta de decir verdad, previa a toda declaración confesional y los aa. 361 y 363 en cuanto al testimonio. Correlativos sobre la misma materia, son los aa. 108 y 176 del CFPC. En el Co. únicamente se previene de manera expresa la multicitada protesta para la preparación de los juicios mercantiles en su a. 1151, fr. I, y para la confesional el a. 1214; pero nada dispone al respecto en cuanto a la prueba testimonial. No debe olvidar el intérprete la supletoriedad que el a. 2o. de este ordenamiento establece a cargo de los códigos locales, para los casos en que se observe que su articulado es omiso. Por tanto, deberá exigirse y de hecho se exige la previa protesta de decir verdad a los testigos que han de declarar en los procesos mercantiles, aplicando supletoriamente las disposiciones de la ley procesal común.

Por su parte, el CP determina las penas en que incurrirán quienes declaran falsamente ante los tribunales, y que son de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos (a. 247, frs. II y IV de este código).

v. CONFESION JUDICIAL, PRUEBA, TESTIMONIO.

VI. BIBLIOGRAFIA: BONNIER, Eduardo, *Tratado teórico práctico de las pruebas en materia civil y penal*, México, Imprenta de la Biblioteca de Jurisprudencia, 1847, t. I;

BRUNNER, Heinrich, *Historia del derecho germánico*; trad. de José Luis Álvarez López, Barcelona, Labor, 1936; ENGELMANN, Arthur, y otros, *A History of Continental Civil Procedure*, New York, Augustus M. Kelley, Publishers, 1969; GARRAUD, R., *Précis de droit criminel*; 13a. ed., Paris, Sirey, 1921.

Ignacio MEDINA LIMA

Protesto v. ACCIONES CAMBIARIAS.

Protocolo. I. (Del latín *protocollum*, que a su vez proviene del griego *πρῶτος* = primero y *κολλάω* = pegar; es decir, la primera hoja encolada o pegada). Es la serie ordenada de escrituras matrices y otros documentos que un notario autoriza y custodia con ciertas formalidades.

La palabra protocolo ha sido objeto de diversas definiciones e incluso se ha discutido su etimología misma. Además de las citadas líneas arriba, autores como Escriche, opinan que el vocablo proviene del griego *πρῶτος* = primero y del latín *collium* o *collatio* = comparación o cotejo.

Como quiera que sea, en su acepción actual —referida al protocolo notarial— el protocolo es el libro o juego de libros autorizados por el poder público, en los que el notario asienta y autoriza las escrituras y actas notariales que se otorgan ante su fe.

Se trata de libros —generalmente en número de diez— que los notarios utilizan para asentar en ellos los originales de los instrumentos públicos.

II. Este concepto es una creación de la técnica notarial grecolatina, cuyo contenido se ha ido ampliando con el tiempo, desde sus orígenes en que implicaba una simple anotación del *tabularii* romano, en la parte superior de la carta en la que se contenía el acto jurídico celebrado por las partes y que se entregaba al declarante de la voluntad; el *tabularii* efectuaba un breve apunte al respecto en un breviario.

Con el paso del tiempo, se hablaba de protocolo al hacer referencia a un resumen de los negocios jurídicos otorgados por las partes, que el notario elaboraba en presencia de los testigos y que coleccionaba en orden cronológico, formando de esta manera un registro a base de legajos.

Con posterioridad, se empezó a considerar al protocolo como el escrito original en el que constaban las declaraciones de voluntad de las partes, integrado en el registro del notario y con las firmas de partes, y testigos del propio notario. A partir de estos registros, el notario daba copias a las partes, mencionando el registro en que el original constaba.

La *novella* 45 de Justiniano, dispuso, en el año 537, que los notarios escribieran los documentos en el protocolo, papel que arriba llevaba impresa la fecha de su entrega al notario, y otros datos y cuyas hojas debían permanecer unidas.

Finalmente, se llegó al momento en que el registro era un libro encuadernado de antemano, en el que las declaraciones eran escritas en forma completa, no solamente mediante resúmenes, y se firmaban por los asistentes.

III. En la actualidad, el protocolo constituye uno de los más importantes complementos de la función del notario de tipo latino, porque como afirma Sanahuja y Soler, mediante el protocolo se guardan en lugar seguro los instrumentos públicos y no sufren riesgo en manos de particulares, que pudieran extravíarlos o alterarlos. Así, el protocolo es garantía de perdurabilidad de los actos jurídicos, de autenticidad, al dificultar la suplantación de los documentos y medio de publicidad para quienes tienen interés jurídico en el acto contenido en el instrumento asentado en el protocolo. Los libros del protocolo son propiedad gubernamental, pero los adquiere el notario con su propio peculio. En nuestro medio, de acuerdo con la ley, se trata de libros encuadernados y empastados que constan de ciento cincuenta hojas; es decir, trescientas páginas, foliadas y una más al principio y sin número, en la que se asienta el título de cada libro.

La ley se ocupa de los más mínimos detalles del protocolo, indicando las dimensiones de las hojas, que deben ser de papel blanco, con treinta y cinco centímetros de largo por veinticuatro de ancho en su parte utilizable con un margen izquierdo de doce centímetros para anotaciones marginales; establece la ley que las hojas tengan espacios al extremo de los márgenes de ambos lados, de un centímetro y medio "para proteger lo escrito"; señala que los instrumentos se asentarán mediante cualquier sistema de impresión firme e indeleble y que los renglones deben ser equidistantes entre sí y no más de cuarenta por página.

La numeración de los libros que integran el protocolo se inicia en el libro número uno, sigue en el libro dos, después el tres y así sucesivamente hasta el décimo libro o hasta el que haya sido autorizado si son menos de diez, y a continuación se vuelve a empezar por el libro uno, hasta que el juego de libros se agota. Nunca se altera el orden de la numeración, a pesar de que se pase de un volumen a otro.

La ley impone una larga serie de normas que los notarios deben observar al utilizar los libros del protocolo, normas que buscan asegurar el cumplimiento de las finalidades de certeza, seguridad, conservación y publicidad que el notariado latino persigue. Así, se prevén autorizaciones gubernamentales para los libros, antes y después de ser utilizados por el notario; distancias entre uno y otro instrumentos, formalidades para la apertura y cierre de los libros, normas para las anotaciones marginales y otras.

Forma parte del protocolo, jurídicamente hablando, una carpeta en la que el notario deposita los documentos que deben acompañar a cada instrumento, como permisos, certificados, expedientes, poderes y otros muchos, y que se denomina apéndice. Existe uno por cada volumen del protocolo; se empasta y forma parte integral de aquel. Los libros del protocolo son autorizados por el poder público antes de ser utilizados por el notario; esta autorización consiste en una razón que indica el lugar, la fecha, los datos del notario, su lugar de residencia y el número de fojas útiles del libro y tiene por objeto llevar control de los libros y cerciorarse de que están vacíos antes de iniciar su utilización.

IV. Actualmente, las necesidades del tráfico jurídico, sobre todo en materia mercantil y los requerimientos de lo que ha dado en llamarse "interés social", como son las escrituraciones masivas, presionan para buscar sistemas notariales más ágiles, que permitan otorgar notarialmente actos en masa. Inclusive, en algunas entidades federativas tienen en uso el llamado "protocolo abierto", sistema a base de folios que no se encuentran previamente encuadernados, sino que una vez que en ellos se asienta el instrumento respectivo, se aglutinan numerados en carpetas, sistema que se presta a serias faltas de seguridad, permitiendo alterar fechas y hasta sustituir folios.

Es importante hacer resaltar la vital trascendencia que tiene el protocolo para la seguridad jurídica; y debe comprenderse la necesidad de que cuando se legisle para adecuar el sistema notarial a los requerimientos de la vida moderna, no se sacrifiquen los aspectos esenciales del notariado, que son su razón de ser, en aras de una agilidad que puede buscarse por otros medios menos dañinos, como la simplificación de los trámites, licencias, informes y demás requisitos gubernamentales, que son el verdadero obstáculo con el que diariamente se enfrenta quien acude al otorgamiento de un instrumento ante notario.

V. BIBLIOGRAFIA: CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho notarial y derecho registral*; 6a. ed., México, Porrúa, 1981; NERI, Argentino, *Tratado teórico práctico de derecho notarial*, Buenos Aires, Depalma, 1971; PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1981.

Miguel SOBERON MAINERO

Protomedicato v. TRIBUNAL DEL PROTOMEDICATO.

Providencias cautelares v. MEDIDAS CAUTELARES.

Provincias internas. I. En términos generales denomináronse así los territorios más septentrionales de la Nueva España, que hacia la segunda mitad del siglo XVIII fueron objeto de una circunscripción político-administrativa relativamente autónoma de la autoridad virreinal llamada Comandancia General de las Provincias Internas.

II. Resultado de la política borbónica y de la actividad llevada a cabo en nuestro país por el visitador José de Gálvez, el establecimiento de la comandancia tuvo por objeto asegurar a la Corona española el dominio de las provincias nortefías del virreinato frente a los constantes ataques de los indios bárbaros, así como frente al expansionismo ruso, inglés y francés, mediante un gobierno efectivo, pretendidamente —en sus inicios— autónomo.

Propuesta la erección de la comandancia general desde el año de 1752 y planteada concretamente, en 1768, por el visitador y por el virrey Croix la necesidad de su creación, dicha comandancia general no se estableció sino hasta el año de 1776, cuando el rey nombró a Teodoro de Croix comandante general de las provincias internas y le dio las respectivas “instrucciones”: El comandante tendría el superior gobierno en las provincias de Sinaloa, Sonora, Californias, Nueva Vizcaya y en los gobiernos subalternos de Coahuila, Texas, y Nuevo México, con capital en Arizpe; sería además el superintendente de la Real Hacienda, y se le confería el ejercicio del Real Patronazgo en todos aquellos territorios. De esta forma se despojó al virrey de la Nueva España del control político y administrativo de las provincias internas, pues el comandante pasó a depender directamente del rey.

Posteriormente, y hasta el final del dominio hispano en México, esta organización sufrió las siguientes modificaciones, resultado de los diferentes ensayos llevados a cabo por la Corona para lograr un gobierno

más efectivo en las provincias internas, y que terminaron, finalmente, con el propósito inicial de dotar de una absoluta autonomía política al comandante general frente al virrey.

Desde 1785 se dividió el territorio de la comandancia en tres porciones al mando, cada una, de un comandante-inspector subordinado del comandante general quien, a su vez, quedó sujeto al virrey. Los gobiernos de las Californias y de Sonora y Sinaloa, formaron la porción occidental; las provincias de Nuevo México y Nueva Vizcaya el sector central y las provincias de Texas y Coahuila, a las que se agregaron los territorios de las provincias de Nuevo León y de la colonia de Nuevo Santander, formaron el sector oriental. En 1787 los tres sectores se redujeron a dos: las provincias internas de Occidente, con Nueva Vizcaya, Nuevo México, Sonora y Sinaloa y las Californias; y las provincias internas de Oriente, con Coahuila, Texas, Nuevo León y Nuevo Santander; independientes entre sí, pero sujetos sus respectivos comandantes a las órdenes del virrey, quien conservó el superior gobierno de las provincias internas. Cinco años más tarde, en 1792, se retornó a la organización de 1776, es decir, una sola comandancia independiente del virrey, pero solo incluyendo las provincias de Coahuila, Texas, Nueva Vizcaya, Nuevo México, Sonora y Sinaloa; Nuevo León, Nuevo Santander y las Californias permanecieron bajo el gobierno superior del virrey de la Nueva España. En 1804 se restableció la forma prevista en 1787, es decir dos comandancias, la de Oriente y Occidente, dependientes del gobierno virreinal. Esta última división tardó en implementarse y cuando se llevó a cabo —hacia 1810— el gobierno de las Californias se excluyó de la comandancia de las provincias de Occidente para pasar a depender directamente del gobierno virreinal.

En 1786 se vino a sumar a esta división la nueva forma de organización político-administrativa implantada en la Nueva España: las intendencias.

III. La Constitución de Cádiz de 1812 distinguió entre el territorio de la Nueva España y el de las provincias internas de Oriente y Occidente. El mismo reconocimiento hicieron en sus respectivos aa. el Acta Constitutiva de la Federación y la Constitución federal de 1824, al disponer, con algunas diferencias, que el territorio de la Nación mexicana comprendería, el del virreinato de la Nueva España, el de la Capitanía General de Yucatán, el territorio de las Californias y el de las llamadas provincias internas de Oriente y de

Occidente. Todavía el a. 7 del Acta, al crear las entidades federativas, incluyó los estados internos de Occidente (Sonora y Sinaloa), interno de Oriente (Coahuila, Nuevo León y Texas) e interno del Norte (Chihuahua, Durango y Nuevo México) que muchos no recuerdan la división de la comandancia general verificada en 1785.

v. DIVISION TERRITORIAL, INTENDENCIAS.

IV. BIBLIOGRAFIA: HERNANDEZ SANCHEZ-BARBA, Mario, *La última expansión española en América*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1957; NAVARRO GARCIA, Luis, *Don José de Gálvez y la Comandancia General de las Provincias Internas*, Sevilla, Escuela de Estudios Hispanoamericanos, 1964; O'GORMAN, Edmundo, *Breve historia de las divisiones territoriales*, México, Polis, 1937; VELAZQUEZ María del Carmen, "La Comandancia General de Provincias Internas", *Historia de México*, México, Salvat Editores, 1974, t. 6; *id.*, *Establecimiento y pérdida del septentrion de Nueva España*, México, El Colegio de México, 1974; *id.*, *El marqués de Altamira y las provincias internas de Nueva España*, México, el Colegio de México, 1976; *id.*, *Tres estudios sobre las provincias internas de Nueva España*, México, El Colegio de México, 1979.

Jaime DEL ARENAL FENOCHIO

Provocación o apología de un delito o vicio. I. La provocación pública a cometer un delito y la apología de éste o de algún vicio (a. 209 del CP) es una previsión legal de discernible raigambre española.

Según el léxico, provocar, en la acepción que aquí interesa, quiere decir, excitar, incitar o inducir a uno a que haga alguna cosa. En este sentido, la voz guarda parentesco con las que sirven para denotar aquella forma participativa que es la instigación al delito. A diferencia de ésta, sin embargo, la acción de que se trata en el a. 209 no se ejerce en relación a una persona individual sino indeterminadamente a muchas, y se hace, además, públicamente, cualesquiera que sean los medios de que el agente se valga en pro de esa publicidad. La provocación, en seguida, no es a cometer delitos en general, sino a cometer *uno* determinado.

II. Lo propio cabe decir de la apología, también pública, a que la ley se refiere a continuación. Esta, según el léxico, es la alabanza o defensa oral o escrita de personas o cosas. Más que contra la moral pública o las buenas costumbres, según lo entiende el Código, se trata de un atentado contra el orden público, concebido como tranquilidad o confianza social en el seguro desenvolvimiento pacífico de la vida civil (Soler). Del tenor literal se desprende que debe tratarse,

otra vez, de un delito concreto y determinado, ya cometido y declarado tal por sentencia firme. En ello cree verse una forma indirecta de instigación a imitar al autor de ese hecho o a eliminar la aversión a lo por él obrado.

La ley penal no se conforma con incriminar la apología del delito, sino también la de algún vicio. Esto parecería acercar esta hipótesis de hecho al rótulo del tít. en que se contiene, vale decir, a las ideas de moral pública y buenas costumbres, con lo que quedarían *ipso facto* excluidos vicios como, verbigracia, el juego o la gula, restringiendo el alcance de la expresión vicio a los referidos a la esfera de lo sexual. Aun así, el tipo resulta difícil de delimitar a su exacta significación, pues los firmes criterios interpretativos precedentes, relativos a hechos determinados y realmente cometidos, no serían aplicables a la idea de vicio, que por lo pronto no queda configurada por un hecho sino por un hábito. Esta razón, amén de que —como expresa Jiménez Huerta— no existe un código de vicios, y de que la sanción dispuesta por el a. 209 sólo se impone "si el delito (no el vicio) se ejecutare", deja esta parte de la incriminación totalmente en el vacío.

III. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA y RIVAS, Raúl, *Código Penal anotado*, México, Porrúa, 1981; GONZALEZ DE LA VEGA, René, *Comentarios al Código Penal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975; JIMENEZ HUERTA, Mariano, *Derecho penal mexicano*, t. I, *Introducción a las figuras típicas*; 3a. ed., México, Porrúa, 1980; SOLER, Sebastián, *Derecho Penal argentino*, Buenos Aires, La Ley, 1945.

Alvaro BUNSTER

Prueba. I. Del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe.

II. En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

En sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.

Por último, por extensión también se suele deno-

minar *pruebas* a los medios, instrumentos y conductas humanas, con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así se habla de la prueba confesional, prueba testimonial, ofrecimiento de las pruebas, etc.

Para analizar el tema de la prueba, vamos a distinguir los siguientes rubros: 1) *el objeto de la prueba (thema probandum)*, que son los hechos sobre los que versa la prueba; 2) *la carga de la prueba (onus probandi)*, que es la atribución impuesta por la ley para que cada una de las partes proponga y proporcione los medios de prueba que confirmen sus propias afirmaciones de hecho; 3) *el procedimiento probatorio*, o sea la secuencia de actos desplegados por las partes, los terceros y el juzgador para lograr el cercioramiento judicial; 4) *los medios de prueba*, que son los instrumentos —objetos o cosas y las conductas humanas— con los cuales se trata de lograr dicho cercioramiento, y 5) los sistemas consignados en la legislación para que los juzgadores aprecien o determinen el valor de las pruebas practicadas (*sistemas de valoración de la prueba*).

III. *Objeto de la prueba*. Sólo los ordenamientos del derecho procesal civil y del mercantil delimitan el objeto de la prueba con cierta precisión. Los aa. 284 del CPC y 86 del CFPC disponen: “Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres y jurisprudencia”. Estos preceptos recogen el principio *jura novit curia* y sólo exigen la prueba del derecho cuando se trate de: a) *derecho extranjero*; b) *derecho consuetudinario*, y c) *jurisprudencia*. En relación con el derecho extranjero, la SCJ ha precisado que el medio más adecuado para probarlo consiste en la certificación que expida la Secretaría de Relaciones Exteriores después de consultar lo conducente con las legaciones o consulados acreditados en México. Por otro lado, la doctrina mexicana considera que la jurisprudencia, cuyo conocimiento y acatamiento es obligatorio para todos los juzgadores en los términos de los aa. 192, 193 y 193 bis de la LA, no requiere en rigor sea probada, sino que basta con que se le cite y que se precisen los datos de localización de la compilación en la cual puede ser consultada.

El a. 1197 del CCo. también establece que sólo los hechos están sujetos a prueba; pero limita la prueba del derecho a sólo el caso del derecho extranjero, precisando que quien invoque leyes extranjeras “debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al

caso”. También los códigos de procedimientos civiles que siguen al anteproyecto de 1948, limitan la prueba del derecho al caso de derecho extranjero; pero establecen, además, que dicha prueba sólo será necesaria cuando el juez así lo considere y se encuentre controvertida la existencia o aplicación del derecho extranjero invocado; igualmente facultan al juez para que lo investigue directamente, relevando a las partes de la carga (aa. 258 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 237 del de Morelos).

Estos mismos ordenamientos establecen con precisión que sólo “serán objeto de prueba los hechos controvertidos” (aa. 257 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 236 del de Morelos). En sentido similar, el a. 777 de la LFT prescribe que “las pruebas deben referirse a los hechos controvertidos”; pero agrega, “cuando no hayan sido confesados por las partes”. La primera parte de este precepto de la LFT, que coincide en este aspecto con los ordenamientos procesales que siguen al anteproyecto de 1948, establece con precisión el objeto de la prueba; pero la segunda parte resulta completamente innecesaria, puesto que si algún hecho ha sido confesado por alguna de las partes, ya no es controvertido, y por tanto, ya no es objeto de prueba. Al determinarse el objeto de la prueba por los hechos controvertidos, quedan excluidos de la prueba, por consiguiente, los hechos confesados o admitidos expresamente y aquellos que no hayan sido controvertidos o negados en forma explícita. Esta delimitación del objeto de la prueba por lo que se refiere a los hechos confesados, no puede ser tan sencilla en el enjuiciamiento criminal, en el que se relativiza cada vez más el valor de la confesión (a. 279 del CFPP).

Pero el objeto de la prueba se delimita no sólo por los hechos discutidos, sino también —como lo ha puntualizado Alcalá-Zamora— por los hechos *discutibles*; es decir, sólo son objeto de prueba los hechos que sean a la vez discutidos y discutibles. Por esta razón, el CFPC (a. 88) y el CPC (a. 286), así como la LOTCADF (a. 66) excluyen del objeto de la prueba a los *hechos notorios*. En términos generales, tampoco son objeto de prueba los *hechos presumidos*, los *hechos irrelevantes* y los *hechos imposibles* o notoriamente inverosímiles.

IV. *Carga de la prueba*. En general, los ordenamientos procesales civiles y el mercantil recogen las dos reglas tradicionales de la carga de la prueba, según las cuales el actor y el demandado tienen la carga de probar los hechos en que funden su pretensión o su

excepción, respectivamente, y sólo la carga de probarlos a la parte que lo expresa (aa. 281 y 282 del CPC, 81 y 82 del CFPC, 1194-1196 del CCo.). El CFPC prescribe, además, que quien afirme que otro contrajo una “liga jurídica, sólo debe probar el hecho o acto que la originó, y no que la obligación subsiste” (a. 84).

Con mayor precisión, los códigos de procedimientos civiles que siguen al anteproyecto de 1948, establecen la regla general de que las partes tienen la carga de probar sus respectivas proposiciones de hecho y los hechos sobre los que el adversario tenga a su favor una presunción legal. Para el caso de duda sobre la atribución de la carga de la prueba, dichos códigos indican que la prueba debe ser rendida “por la parte que se encuentre en circunstancias de mayor facilidad para proporcionarla, o, si esto no puede determinarse, corresponderá a quien sea favorable el efecto jurídico del hecho que deba probarse” (aa. 260 de los códigos de Sonora y Zacatecas y 239 del de Morelos).

En el proceso laboral, una de las innovaciones más importantes de las reformas de 1980 a la LFT consistió en regular con mayor precisión el régimen de la carga de la prueba, en favor de la parte trabajadora. El a. 784 de dicha ley dispone, por una parte, que la junta de conciliación y arbitraje: “Eximirá de la carga de la prueba al trabajador, cuando por otros medios esté en posibilidad de llegar al conocimiento de los hechos, y para tal efecto requerirá al patrón para que exhiba los documentos que, de acuerdo con las leyes, tiene la obligación legal de conservar en la empresa, bajo el apercibimiento de que de no presentarlos se presumirán ciertos los hechos alegados por el trabajador.

Y por otra parte, dicho a. enumera, en forma precisa y detallada, algunos de los hechos que, en todo caso, corresponde probar a la parte patronal. Se trata de un precepto de gran importancia en el proceso laboral, que resulta coherente con las reglas de la carga de la prueba —pues la impone a quien está en mejores condiciones de suministrarla— y que responde a elementales exigencias de justicia social.

En relación con el proceso penal, se debe aclarar que la C de 1917, a pesar de que trató de reconocer de la manera más completa los derechos fundamentales del inculpado, no recogió expresamente el principio fundamental del *in dubio pro reo*, si bien una interpretación amplia del a. 14 podría conducirnos a la conclusión de que una de las “formalidades esen-

ciales del procedimiento” exigidas por tal precepto consiste, precisamenté, en el respeto del principio de que, en caso de duda, debe absolverse al inculpado. Este principio impone la carga de la prueba de los hechos delictuosos y de la participación y responsabilidad del inculpado al Ministerio Público.

Por otro lado, este principio no ha sido desarrollado en forma enteramente clara y coherente por la legislación ordinaria ni por la jurisprudencia. El a. 247 del CPP establece que, en caso de duda, debe absolverse al inculpado, y que “no podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa”. Sin embargo, la SCJ ha limitado el alcance del a. 247 del CPP, pues ha sostenido, por un lado, que el “estado de duda que implica la obligación legal de absolver al acusado, sólo produce efectos cuando la hesitación racionalmente fundada recae respecto a si el acusado cometió o no el delito que se le imputa”, pero si se refiere a la existencia de “circunstancias eximentes de responsabilidad”, la duda no debe producir la absolución, sino la condena; y por otro lado, la propia SCJ se ha negado a revisar la aplicación del principio *in dubio pro reo*, con el argumento de que el “problema de la duda sobre si el acusado cometió o no el delito que se le imputa, es de la competencia de los tribunales de instancia y no de los de amparo, que sólo califican la constitucionalidad de los actos reclamados” (tesis 122 y 123 del *Apéndice al SJF de 1917-1975*, segunda parte, *Primera Sala*, pp. 260 y 263, respectivamente).

El a. 248 del CPP recoge la regla civilista de la carga de la prueba, que atribuye ésta a la parte que afirme y no a la que niegue, salvo que su negación sea contraria a alguna presunción legal o envuelva la afirmación expresa de un hecho. Esto significa que a través de las presunciones legales se puede invertir la carga de la prueba en contra del inculpado, cuando niegue algún hecho que la ley presuma.

Los aa. 600-602 del CJM establecen las mismas reglas del CPP sobre la carga de la prueba. En cambio, el CFPP no contiene ninguna regla al respecto.

V. *Procedimiento probatorio*. En términos generales el procedimiento probatorio se compone de los siguientes actos: a) ofrecimiento o proposición, b) admisión o rechazo; c) preparación, y d) ejecución, práctica o desahogo. La valoración de las pruebas se lleva a cabo en la sentencia, de la cual forma parte. En forma separada, concentrada o aun diluida a lo largo del proceso, estos actos se manifiestan en todas las ramas procesales.

VI. *Medios de prueba.* Cuatro son los sistemas que utilizan los ordenamientos procesales mexicanos para determinar cuáles son los medios de prueba admisibles en los respectivos procesos: a) en primer lugar, el que consiste en precisar, en forma limitativa, los medios de prueba que la ley reconoce, como lo hacen el CFPC (a. 93) y el CCo. (a. 1205); b) en segundo término, el que consiste en enumerar en forma enunciativa algunos de los medios de prueba admisibles y dejar abierta la posibilidad para que el juzgador admita cualquier otro medio de prueba diferente de los enunciados, como lo hacen el CPC (a. 289), la LFT (a. 776) y el CPP (a. 135); c) en tercer lugar, el que consiste en señalar que es admisible cualquier medio de prueba, sin enunciarlos, pero excluyendo expresamente alguno de ellos, como la confesión de las autoridades, tal como lo hacen el CFF (a. 230), la LOTCADF (a. 64) y la LA (a. 150), d) el sistema que se limita a señalar que es admisible cualquier medio de prueba —sin hacer ninguna enunciación ni exclusión— como ocurre en el CFPP (a. 206).

Con todo, tanto los ordenamientos que formulan la enumeración en forma limitativa como los que lo hacen en forma meramente enunciativa, coinciden generalmente en señalar los siguientes medios de prueba: a) *confesión*; b) *documentos* (públicos y privados); c) *dictámenes periciales*; d) *inspección judicial*; e) *declaraciones de testigos* (testimonios); f) *fotografías, copias fotostáticas, notas taquigráficas* y, en general “todos los elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia”, y g) “*presunciones*”. Cabe señalar que el medio de prueba señalado en el inciso f no se encuentra previsto por el CCo. ni por el CPP. Por otro lado, los ordenamientos procesales penales regulan, en forma específica, algunas modalidades importantes de los medios de prueba, como son el *carco*, el *reconocimiento de objetos* y la *confrontación de personas* en relación con la prueba testimonial; y la *reconstrucción de los hechos* relacionada con esta última prueba, la *inspección judicial* y los *dictámenes periciales*.

Conviene apuntar, por último, que los códigos de procedimientos civiles que siguen al anteproyecto de 1948 regulan un medio de prueba diverso a los anteriores: *el testimonio de parte* (aa. 279-281 de los códigos de Sonora y Zacatecas, 258 y 260 del de Morelos y 319-323 del de Tamaulipas). Con orígenes en los procesos civiles de Inglaterra, Australia y Alemania, el testimonio de parte fue introducido en el anteproyecto de 1948 bajo la influencia del pro-

yecto de Código de Procedimiento Civil elaborado por Couture en 1945. Su regulación expresa, que implica la asimilación de las declaraciones de las partes a las declaraciones de los terceros, se ha limitado sólo a los códigos mencionados, los cuales, por otra parte, no han excluido la confesión.

VII. *Sistemas de apreciación probatoria.* En los ordenamientos procesales mexicanos los sistemas de apreciación probatoria han sido acogidos de cuatro formas distintas, a saber:

a) En primer lugar, la mayor parte de los ordenamientos procesales se ha inclinado por el *sistema mixto de valoración* que combina la prueba tasada con la libre apreciación, aunque regularmente con un cierto predominio de la primera. Acogen el sistema mixto el CFPC (aa. 197-218), el CCo. (aa. 1287-1306), el CPP (aa. 246-261), el CFPP (aa. 279-290) y el CJM (aa. 603-615).

Entre estos ordenamientos hay diferencias, pues, p. e. el CPP tasa el valor probatorio de casi todos los medios de prueba, en tanto que el CFPP deja a la libre apreciación del juzgador la mayor parte de ellos y en su a. 285 les confiere el valor de meros indicios, incluso a la confesión (con ciertas excepciones).

b) en una *posición intermedia entre el sistema mixto y el de la libre apreciación*, el CPC (aa. 402-423) tasa, en principio, algunos medios de prueba y deja a la libre apreciación los demás; pero su a. 424 permite al juzgador, cuando se forme una convicción distinta a la que obtendría siguiendo las reglas de la prueba tasada, apartarse de éstas y basarse exclusivamente en su propia convicción, con el deber de motivar cuidadosamente su valoración personal. Sigue esta solución de *transición* el a. 234 del CFF, cuya fr. II reproduce el contenido del a. 424 del CPC.

c) Otros ordenamientos establecen abiertamente el *sistema de la libre apreciación*, que en México, por el contenido del a. 16 constitucional, implica siempre el deber de motivar la valoración de cada uno de los medios de pruebas. Siguen el sistema de la libre apreciación, la LFT (a. 841), la LFTSE (a. 137) y el tit. especial para la justicia de paz del CPC (a. 21). La LOTCADF (a. 79, fr. I) también acoge el sistema de libre apreciación; pero excluye expresamente de éste a los documentos públicos y a la inspección judicial.

d) Por último, para la valoración de las pruebas por el jurado popular en los juicios de su competencia, el CPP (aa. 349, 369 y 373) y el CFPP (aa. 320, 336 y 339) prevén el *sistema de la íntima convicción*, que

permite también la libre apreciación, pero sin el deber de motivarla. Los jurados sólo responden al interrogatorio que sobre los hechos objeto del proceso les formula el juez, en funciones de presidente de debates, y se limitan a responder votando afirmativa o negativamente a cada una de las preguntas del interrogatorio, sin que se les exija que motiven sus respuestas.

v. CARGA PROCESAL, CONFESION JUDICIAL, DERECHO EXTRANJERO, DICTAMEN PERICIAL, DOCUMENTO PROBATORIO, HECHOS NOTORIOS, IN DUBIO PRO REO, INSPECCION JUDICIAL, JURA NOVIT CURIA, JURISPRUDENCIA.

VIII. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *Estudios de derecho probatorio*, Concepción (Chile), Universidad de Concepción, 1965; BERMUDEZ CISNEROS, Miguel, *La carga de la prueba en el derecho del trabajo*; 2a. ed., México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1976; DIAZ DE LEON, Marco Antonio, *Las pruebas en el derecho procesal del trabajo*, México, Manuel Porrúa, 1981; *idem*, *Tratado sobre las pruebas penales*, México, Porrúa, 1982; FIX-ZAMUDIO, Héctor y OVALLE FAVELA, José, "Derecho procesal", *Introducción al derecho mexicano*, México, UNAM, 1983. t. II; GOMEZ LARA, Cipriano, "La prueba en el derecho mexicano del trabajo", *Tercer Congreso Mexicano de Derecho Procesal*, México, UNAM, 1969; MATEOS ALARCON, Manuel, *Estudio sobre las pruebas en materia civil, mercantil y federal*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1971; OVALLE FAVELA, José, "La teoría general de la prueba" y "El objeto de la prueba en el proceso civil", *Estudios de derecho procesal*, México, UNAM, 1981; PINA, Rafael de, *Tratado de las pruebas civiles*, México, Porrúa, 1975; RAMIREZ FONSECA, Francisco, *La prueba en el procedimiento laboral*, México, Publicaciones Administrativas y Contables, 1978.

José OVALLE FAVELA

Publicidad de los actos jurídicos v. DERECHO REGISTRAL, REGISTRO PUBLICO.

Publicación de probanzas. I. Diligencia ordenada por el juez y realizada por el secretario de acuerdos, al finalizar la ejecución de las pruebas o al terminar el plazo señalado para tal efecto, que consiste en la unión de cada una de las pruebas practicadas al expediente del proceso, debidamente relacionadas y foliadas.

Una vez integradas las pruebas al expediente, éste queda a disposición de las partes para que formulen sus alegatos, con base, precisamente, en las pruebas practicadas.

García Goyena explicaba que, pasado el término de prueba y a instancia de parte interesada, el juez ordenaba que se hiciera "la publicación uniéndose las

pruebas hechas al proceso, con expresión en diligencia que haga fé de las que cada una de las partes haya practicado y de los folios que contienen, o fé negativa de no haberlas hecho" (p. 104).

II. A la publicación de probanzas se refería el CPC de 1884 en sus aa. 569-573. El a. 571 expresaba: "En seguida del decreto de juez (en que mandaba hacer la publicación), el secretario pondrá nota que dé fé de que tal día se ha hecho la publicación, asentando el número de cuadernos que formen las pruebas de cada parte, con expresión de la prueba que en cada caso se contenga y de las fojas de que se componga".

III. Actualmente, la publicación de probanza sólo se encuentra prevista en el CCo. Por lo que se refiere al juicio ordinario mercantil, el a. 1385 de dicho ordenamiento dispone: "Concluido el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas". En relación con el juicio ejecutivo mercantil, el a. 1406 prescribe: "Concluido el término de prueba y sentada razón de ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno para que aleguen de su derecho".

IV. Miranda Calderón afirma que la publicación de probanzas "no es más que la verificación que hace el Tribunal o el Juez respecto de las pruebas ofrecidas para el efecto de que las partes manifiesten o hagan notar alguna circunstancia respecto a la falta de conclusión de alguna diligencia relacionada con el desahogo de las mencionadas pruebas" (p. 44).

Cabe aclarar que, de acuerdo con la interpretación que el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal ha dado a los aa. 1405 y 1406 del CCo., las pruebas deben rendirse dentro del término de prueba y los señalamientos que las partes hagan sobre la falta de práctica de las pruebas, una vez que ha concluido dicho término y se ha hecho la publicación de probanzas, no afectarán a ésta y, por tanto, no podrá solicitarse la ejecución extemporánea de las pruebas omitidas. En este sentido, la Quinta Sala del Tribunal Superior de Justicia ha sostenido el siguiente criterio: "Juicio ejecutivo mercantil. Publicación de probanzas debe ordenarse una vez concluido el término de prueba que establece el artículo 1405 del Código de Comercio, aunque existan pruebas dependientes de desahogo. No puede decirse que el inferior haya violado las disposiciones que cita la apelante, en atención a que de conformidad con lo que dispone el artículo 1405 del Código de Comercio, el término de prueba en los jui-

cios ejecutivos mercantiles no puede exceder de quince días y concluido éste, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos primero al actor y luego al reo por cinco días a cada uno, para que aleguen de su derecho y presentados éstos o transcurrido el término para hacerlo, previa citación se pronunciará la sentencia; en tal virtud, el *a quo* lejos de violarlas se ajustó a dichas disposiciones, ya que no impide se lleve a efecto la publicación de probanzas el hecho de hallarse pendientes algunas diligencias de prueba. Ahora bien, si faltaba por desahogar el testimonio a que alude, la oferente de la prueba debió de haber velado por su desahogo oportunamente y si no lo hizo es causa únicamente imputable a ella. . .” (*Anales de Jurisprudencia*, México, t. 184, julio-septiembre de 1982, pp. 171-172).

v. ALEGATOS, PRUEBA.

V. BIBLIOGRAFIA: GARCIA GOYENA, Florencio y AGUIRRE, Joaquín, *Febrero o librería de jueces, abogados y escribanos*, Madrid, Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, 1852, t. IV; MIRANDA CALDERON, Francisco, “Comentarios y procedimiento del juicio ejecutivo mercantil”, *Revista Procesal*, México, núm. 3 de 1973; OVALLE FAVELA, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1983; ZAMORA PIERCE, Jesús, *Derecho procesal mercantil*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1977.

José OVALLE FAVELA

Publicación de sentencia. I. Para que una sentencia tenga fuerza vinculativa debe ser notificada a las partes que intervienen en el proceso.

Como las notificaciones varían en su forma y contenido según las distintas normas procesales que las regulan, la publicación de la sentencia se tiene por realizada mediante la notificación correspondiente.

La notificación puede ser personal, por edictos, por estrados y por listas que se publican en periódicos especiales o que se colocan en los tribunales.

Los edictos pueden contener todo el texto de la sentencia o sólo los puntos resolutivos.

II. El órgano jurisdiccional cumple su obligación de hacer saber a las partes su sentencia cuando la notificación se realiza en cualquiera de las formas que la legislación le impone, según los distintos supuestos de hecho que se presentan.

Son las partes las que tienen la carga procesal de enterarse del contenido de las sentencias porque los medios de impugnación deben hacerse valer a partir del momento en que surte efectos la notificación de

la sentencia independientemente de que el litigante conozca su texto.

La ejecución de las sentencias supone también que el plazo para impugnarlas ha transcurrido o que han quedado firmes por ministerio de la ley.

Por tanto, la publicación de una sentencia se consume al efectuarse la notificación correspondiente.

III. BIBLIOGRAFIA: BECERRA BAUTISTA, José, *El proceso civil en México*; 10a. ed., México, Porrúa, 1982; LIEBMAN, Enrico Tullio, *Efficacia ed autorità della sentenza*, Milán, Giuffrè, 1962; OVALLE FAVELA, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1981; PALLARES, Eduardo, *Derecho procesal civil*; 2a. ed., México, Porrúa, 1965; ROCCO, Alfredo, *La sentencia civil, con aditamento de la interpretación de las leyes procesales*; trad. de Manuel Romero Sánchez y Julio López de la Cerna, México, Stylo, 1944; ROCCO, Ugo, *Derecho procesal civil*; trad. de Felipe de J. Tena, México, Porrúa, 1939.

José BECERRA BAUTISTA

Publicación de la ley. I. Obligación que corresponde al poder ejecutivo para que, una vez que la ley ha sido discutida, aprobada y sancionada, la dé a conocer a los habitantes del país, a través del órgano de difusión oficial, que en México se llama *Diario Oficial*, con lo que aquella adquiere fuerza obligatoria, inicia su vigencia y despliega todos sus efectos.

II. Esta obligación se le atribuye al presidente de la República en la fr. I del a. 89 C, que expresa: “Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes: I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión. . .”.

En la doctrina constitucional mexicana ha sido un tema muy discutido el de si los conceptos publicación y promulgación son diferentes o si por el contrario la Constitución los utiliza como sinónimos. Para Felipe Tena Ramírez (p. 489), “por la promulgación de la ley el ejecutivo autentifica la existencia y regularidad de la ley, ordena su publicación y manda a sus agentes que la hagan cumplir”. Con este acto, dice el maestro Tena, la ley adquiere valor imperativo; sin embargo no es obligatoria sino hasta que su existencia es notificada, esto es, hasta que su publicación se realiza.

Para don Eduardo García Máynez (p. 61), la promulgación de la ley encierra dos actos distintos: por el primero el ejecutivo interpone su autoridad para que la ley se tenga por disposición obligatoria y por el segundo (la publicación propiamente), el ejecutivo da a conocerla a quienes deban cumplirla.

Para el profesor Ulises Schmill (p. 217), en México la promulgación tiene las siguientes funciones: “Reconocer un hecho: que el Congreso de la Unión ha aprobado una ley o decreto y lo ha remitido al presidente de la República; el presidente de la República ordena la publicación de la ley o decreto y, ordena también su observancia”. Afirma Schmill que en todo caso la promulgación no es la certificación del ejecutivo de la regularidad del proceso legislativo.

Quienes afirman la sinonimia entre promulgación y publicación se basan en la utilización que hace la Constitución de ambos términos. Además de la fr. I del a. 89, la Ley Fundamental se refiere a la promulgación en el inciso c del a. 72 que en su parte conducente expresa: “. . . Si por ésta fuese sancionado por la misma mayoría, el proyecto será ley o decreto y volverá al Ejecutivo para su promulgación”. El mismo a. 72, pero el inciso a prescribe: “Aprobado un proyecto en la cámara de su origen, pasará para su discusión a la otra. Si ésta lo aprobare, se remitirá al Ejecutivo, quien, si no tuviere observaciones que hacer, lo publicará inmediatamente”. De este modo, se hace evidente que para referirse a lo mismo el constituyente utilizó dos términos diferentes.

Partiendo de esta consideración Jorge Carpizo (p. 92) opina que el intérprete no puede distinguir cuando la Constitución no lo hace, por lo que debe considerarse que ambas expresiones son sinónimas. Agrega Carpizo que la distinción entre ambos términos puede resultar peligrosa ya que después del periodo de la sanción, cuando el presidente interpone o no interpone su veto, la Constitución no le da al ejecutivo facultad para hacer nuevas observaciones. De este modo, el hecho de que el ejecutivo tuviera la facultad de revisar si se satisficieron los requisitos del procedimiento legislativo se traduciría en un segundo veto, nulificándose la actividad del poder legislativo, pues amparado en esta facultad el presidente podría no publicar la ley.

La publicación de la ley no es una facultad discrecional del presidente de la República, que pueda o no pueda ejercer, sino es una obligación que ineludiblemente tiene que acatar. Si por alguna circunstancia el ejecutivo no publica la ley, el Congreso puede hacerlo *motu proprio*.

Ignacio Burgoa (p. 730) considera que el hecho de que el presidente de la República se niegue a publicar una ley, con ser una grave violación constitucional no origina acusación alguna, ya que el presidente en el desempeño de sus funciones sólo puede ser acusado

por traición a la patria y por delitos graves del orden común. Por su parte, Jorge Carpizo considera que esta omisión presidencial sí es causa de juicio de responsabilidad política y basa su afirmación en las siguientes consideraciones: “Toda norma constitucional tiene sanción y para ello están las garantías constitucionales. . . los preceptos constitucionales no están para que el órgano de poder decida si los cumple o no: los tiene que cumplir, y en caso de que no lo haga, la propia ley fundamental se defiende y defiende a la persona a través de garantías constitucionales. . . en el caso de que el presidente no publique una ley, está incumpliendo con una obligación constitucional, quebrando el principio de la división de poderes. . . y por tanto tiene responsabilidad política encuadrando su omisión en el último párrafo del artículo 108” (ahora segundo pfo.). De acuerdo con el a. 70 C “las leyes o decretos se comunicarán al ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en esta forma ‘El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (texto de la ley o decreto)’ ”.

v. INICIACION DE LA VIGENCIA, PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO.

III. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *Derecho constitucional mexicano*; 2a. ed., México, Porrúa, 1976; CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*; 3a. ed., México, Siglo XXI, 1983; GARCIA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*; 29a. ed., México, Porrúa, 1978; SCHMILL ORDOÑEZ, Ulises, *El sistema de la Constitución mexicana*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1971; TENA RAMIREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 18a. ed., México, Porrúa, 1981.

Jorge MADRAZO

Publicidad de los tratados. I. Una obligación que surgió en 1919 para los Estados, con el Pacto de la Sociedad de las Naciones, bajo su a. 18, fue la de dar publicidad a los tratados que se celebraran, registrándolos en la Secretaría de la Organización, bajo pena de que no entrarían en vigor. El mencionado precepto señalaba: “Todo tratado o compromiso internacional que en lo sucesivo suscriba algún miembro de la Liga deberá ser registrado en la Secretaría, y publicado por ella en el más breve plazo posible. Ninguno de estos tratados o compromisos internacionales tendrá fuerza hasta que esté registrado”.

Semejante disposición se originaba en la experiencia previa a la Primera Guerra Mundial. Esta confla-

gración se debió a numerosos y complejos elementos que condujeron a las potencias de la época a la terrible hecatombe de 1914. Uno de los elementos poderosos que influyeron en el desencadenamiento de la guerra fue la celebración de alianzas a través de acuerdos secretos entre los Estados europeos que al final arrastraron al mundo a la contienda. De ahí que el presidente norteamericano Woodrow Wilson, en sus célebres 14 puntos, propusiera para la reorganización del mundo, después de la Gran Guerra, la obligación de establecer un sistema de diplomacia abierta y de darle publicidad a los tratados a fin de evitar que se repitiera la historia de confusiones y sorpresas que se desarrollaron en el preludio de la Primera Guerra Mundial.

Ahora bien, la obligación de registrar los tratados bajo el régimen de la Sociedad de las Naciones imponía como sanción en caso de no ser cumplidas, el que los acuerdos no entrarían en vigor hasta no ser registrados. De esta suerte, el registro se convertía en un elemento adicional de validez, cosa que implicaba una sanción poco pragmática.

II. Ello motivó que al redactarse la Carta de las Naciones Unidas se asumiera, en su a. 102, una disposición de menor severidad. En efecto, el precepto de referencia establece que los tratados deben registrarse ante la Secretaría de la Organización y que, en caso de no cumplirse con esta obligación, no podrán ser invocados ante ninguno de los órganos de las Naciones Unidas. El tratado es válido y la sanción es relativa.

La Convención de Viena de 1969, sobre el Derecho de los Tratados estableció la obligación de registro de la siguiente manera: “Registro y publicación de los tratados: 1. Los tratados, después de su entrada en vigor, se transmitirán a la Secretaría de las Naciones Unidas para su registro o archivo e inscripción, según el caso, y para su publicación. 2. La designación de un depositario constituirá la autorización para que éste realice los actos previstos en el párrafo anterior” (a. 80).

III. BIBLIOGRAFIA: DETTER, Ingrid, *Essays on Law of Treaties*, Stockholm, Nordstedt and Söners, 1967; ESTEFANO PISANI, Miguel A. d', *Derecho de tratados*, La Habana, Instituto Cubano del Libro, 1973; LEVEL, Patrice, “La publication en tant que condition d’application des traités par les tribunaux nationaux”, *Revue Critique de Droit International Privé*, París, vol. L, núm. 1, enero-marzo de 1961; MCNAIR, Lord, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961.

Ricardo MENDEZ SILVA

Pueblo. I. (Del latín *populus*.) Término que tiene diversos sentidos, de los cuales se desarrollarán los siguientes: el geográfico (pueblo como ciudad o villa); el demográfico (pueblo como conjunto de habitantes de un territorio); el sociológico (pueblo como nación); y el jurídico-político (pueblo como unidad titular de la soberanía y como elemento constitutivo del Estado).

II. En geografía política, “pueblo” se refiere a un centro de población de pequeñas dimensiones. En la legislación indiana (Ordenanzas de Población de 1573 de Felipe II, capítulos 38 y 43) se mandaba a los descubridores elegir “sitios para fundar pueblos y cabeceras. . .”, y determinaba las características de este tipo de poblaciones, señalando incluso las medidas de plazas y calles. En virtud del uso predominantemente coloquial de “pueblo” en esta acepción, no existe un criterio uniforme para aplicarlo a un determinado centro de población, y en muchas ocasiones tal denominación no tiene importancia práctica. Los criterios que sirven para considerar a un centro de población como pueblo se encuentran en las leyes orgánicas municipales de las entidades federativas y atienden principalmente al número de habitantes, y, en algunos estados, a los servicios con que cuenta la población. Es necesaria una declaración de la legislatura estatal para que un centro de población adquiera la categoría política de pueblo.

III. En cuanto el término “pueblo” se refiere al conjunto de habitantes de un territorio, alude al sentido, más propio, de población. La LGP regula los fenómenos que afectan al volumen, dinámica, estructura y distribución de la población en el territorio nacional (a. 1o.).

IV. Desde una perspectiva sociológica, “pueblo” se identifica con nación, esto es, el conjunto de seres humanos unidos por un sentimiento de pertenencia nacional. Este sentimiento se funda en una pluralidad de factores; entre los más significativos se encuentran la afinidad racial, la comunidad de cultura —en especial lengua y religión— y la comunidad de destino político. Una comunidad nacional es el resultado de una larga y compleja evolución histórica y social en la que ninguno de los elementos mencionados puede constituirse por sí solo, dada la dificultad de determinar la relevancia específica de éstos en la realidad. Así, sólo puede hablarse de pertenencia nacional como de un concepto aproximativo que permite ubicar sociológicamente a un pueblo (Zippelius § 11, I a III).

El concepto sociológico de pueblo no coincide con

el de pueblo sometido al poder del Estado. Esta situación da origen, precisamente, al problema de las minorías nacionales.

Aunque no toda nación forma un Estado, es común identificarlos en razón de su vinculación histórica. Con base en lo anterior, y en la premisa de que el concepto de nación es eminentemente sociológico, es posible interpretar el a. 27 de la C en el sentido de que la Nación, en cuanto titular de la propiedad originaria, es en realidad el Estado mexicano.

Desde otro punto de vista, cabe advertir que los conceptos de pueblo y nación, han adquirido, con el tiempo, una fuerte carga ideológica, la cual no permite establecer una llana identificación entre ellos, y que ha llegado incluso a darles un sentido opuesto.

V. 1. La teoría del pueblo como comunidad política titular de la soberanía, aunque con antecedentes en derecho romano y en las ideas contractualistas de fines de la Edad Media, alcanza su expresión más acabada en el pensamiento de J. J. Rousseau.

Este autor se pregunta cómo se forma un “yo común” a partir de voluntades aisladas. En su explicación, diferencia entre voluntad de todos y voluntad general. La primera es mera suma de voluntades individuales. La segunda es cualitativamente distinta, y se define como la búsqueda del interés general de la sociedad. De este modo, el conjunto de individuos se constituye en un pueblo, que es soberano porque no puede querer más que el interés general, y no puede tener más que una voluntad general —cuya expresión es la ley— a la cual quedan sometidas las voluntades individuales en virtud del pacto social.

Resulta así que en lugar de la persona particular de cada contratante, el acto de asociación produce un cuerpo moral y colectivo. La persona pública que así se constituye toma el nombre de República, o cuerpo político. Los asociados “toman colectivamente el nombre de *pueblo* y particularmente el de *ciudadanos*, como partícipes de la autoridad soberana y *súbditos* por estar sometidos a las leyes del Estado” (Rousseau, *Contrato social*, libro I, c. 6).

En este punto las ideas de Rousseau difieren de las de Hobbes y Locke. En la doctrina de Hobbes el pueblo establece un soberano y le transfiere irrevocablemente un poder absoluto. Para Locke, el pueblo instituye un gobierno limitado para determinados fines. Rousseau declara que la soberanía del pueblo, constituido como comunidad política por medio del contrato social, es inalienable, indivisible, infalible y absoluta.

Las ideas de Rousseau son las que permean el constitucionalismo mexicano. Aparecen en su mayor pureza en los aa. 2o. y 5o. de la Constitución de Apatzingán de 1814, antecedentes del a. 39 de la C vigente, según el cual la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, y el poder dimana directamente de éste y se instituye para su beneficio.

2. Desde el punto de vista jurídico, y en el ámbito de la teoría tradicional del Estado, el pueblo es uno de los elementos constitutivos de éste.

Así, para Jellinek el pueblo es tanto sujeto como objeto de la actividad del Estado, cualidades que han sido diferenciadas gracias a la moderna teoría de la soberanía. “Los individuos, en cuanto objetos del poder del Estado, son sujetos de deberes: en cuanto miembros del Estado, por el contrario, sujetos de derecho” (Jellinek, p. 333).

De aquí resulta que el individuo posee una esfera de derecho público, que en la práctica se traduce en una serie de derechos fundamentales que aquél tiene frente al poder del Estado.

Para Kelsen el pueblo son los seres humanos que residen en el territorio estatal, considerados unitariamente. Así como el Estado sólo tiene un territorio, del mismo modo sólo tiene un pueblo, y así como la unidad del territorio es jurídica, lo mismo ocurre con el pueblo (Kelsen, p. 276).

En consecuencia, el pueblo del Estado son los individuos cuya conducta se halla regulada por el orden jurídico nacional; tratase, en última instancia, del ámbito personal de validez de dicho orden.

Un individuo pertenece al pueblo de un Estado sólo si queda incluido en el ámbito de validez de su orden jurídico. Por otro lado, el pueblo sometido al poder de regulación de un Estado no es idéntico a la suma de sus nacionales, pues extranjeros y apátridas también se encuentran sujetos a él. Para resolver este problema, Kelsen establece que el ámbito personal de validez del orden jurídico nacional se halla limitado por el derecho internacional.

v. ESTADO, NACION, POBLACION, SOBERANIA.

VI. BIBLIOGRAFIA: CARPIZO, Jorge, *La Constitución mexicana de 1917*; 3a. ed., México, UNAM, 1979; CHEVALLIER, Jean-Jacques, *Los grandes textos políticos desde Maquiavelo hasta nuestros días*; trad. de Antonio Rodríguez Huescar; 7a. ed., 3a. reimpresión, Madrid, Aguilar, 1980; ESQUIVEL OBREGON, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, Polis, 1938, t. II; JELLINEK, Jorge, *Teoría general del Estado*; trad. de Fernando de los

Ríos Urruti, Buenos Aires, Albatros, 1943; KELSEN, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*; trad. de Eduardo García Máynez; 3a. ed., México, UNAM, 1979; ROUSSEAU, Jean-Jacques, *El contrato social*, México, UNAM, 1962; ZIPPELIUS, Reinhold, *Teoría general del Estado*; trad. de Héctor Fix Fierro, México, UNAM, 1984.

Héctor FIX FIERRO y
Sergio LOPEZ AYLLON

Punibilidad, v. PENA.

Puntos de vinculación. I. Un punto de vinculación es el elemento de hecho o de derecho de una regla de conflicto bilateral que vincula una relación jurídica, a un sistema jurídico por medio de la localización objetiva de dicha relación jurídica.

II. Savigny fue el primer estudioso de derecho internacional privado que propuso, para resolver los conflictos de leyes, la determinación del derecho aplicable a partir de la vinculación existente entre la relación jurídica y un sistema jurídico. Para dicho autor es necesario localizar cualquier relación jurídica; tal localización se realiza por medio de un punto de vinculación o de conexión. Así, p.e., el domicilio o la nacionalidad son los puntos de vinculación aplicables a las personas, el domicilio conyugal a los asuntos de divorcio, el lugar de ubicación de los bienes a las acciones reales, etc.

Todas las reglas de conflicto bilaterales contienen un punto de vinculación que permite la determinación de la ley aplicable al caso. Sin embargo, algunas reglas de conflicto bilaterales prevén varios puntos de vinculación, que pueden ser de aplicación acumulativa o alternativa.

La localización de la relación jurídica por medio del punto de vinculación pone fin a la determinación del campo de aplicación de las leyes como medio de resolución a los conflictos de leyes, es decir, al unilateralismo y permite así una mayor armonización entre los diversos sistemas jurídicos.

Morris considera que la determinación de la ley aplicable por medio de un solo punto de vinculación lleva, a veces, a soluciones injustas y propone que el derecho aplicable sea determinado por el centro de gravedad de la relación jurídica, cuando dicha relación tenga vinculaciones con varios países. Se trata así de una aplicación acumulativa de diversos puntos de vinculación.

Actualmente la casi totalidad de los sistemas jurídicos utilizan el método de la localización de las relacio-

nes jurídicas para resolver los conflictos de leyes. La selección de los puntos de vinculación se vuelve, entonces de gran importancia, en particular el domicilio o la nacionalidad en cuanto al estado y capacidad de las personas.

v. CONFLICTO DE LEYES, DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, REGLAS DE CONFLICTO.

III. BIBLIOGRAFIA: ARELLANO GARCIA, Carlos, *Derecho internacional privado*; 4a. ed., México, Porrúa, 1980; LOUSSOUARN, Yvon y BOUREL, Pierre, *Droit international privé*, París, Dalloz, 1978; MAYER, Pierre, *Droit international privé*, París, Editions Montchrestein, 1977; MORRIS, John Humprey Carlile, *The Conflict of Laws*; 2a. ed., Londres, Stevens and Sons, 1980; PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *Derecho internacional privado*, México, Harla, 1980.

Patrick STAELENS GUILLOT

Pupilo, v. TUTELA.

Q

Quebrantamiento de sanción. I. Es frecuente que los códigos penales modernos sujeten a pena el quebrantamiento de sanción, esto es, el quebrantamiento de condena judicialmente impuesta. El CP lo hace a propósito de los delitos contra la seguridad pública (aa. 155-159), de un modo que no torna fácil la tarea de reconducir coherentemente las diversas hipótesis de hecho a marcos conceptuales claros y firmes.

II. Un ligero examen de la primera figura delictiva contemplada en este c. II, tit. IV del libro II, deja ver ya algunas anomalías. Se previene, en efecto, en el a. 155, que: "Al reo que se fugue estando bajo alguna de las sanciones privativas de libertad, o en detención o prisión preventiva, no se le contará el tiempo que pase fuera del lugar en que deba hacerla efectiva, ni se tendrá en cuenta la buena conducta que haya tenido antes de la fuga". Ni una ni otra consecuencia constituyen pena criminal, de donde se sigue que esa acción de fugarse no es un delito. Ello guarda, por lo demás, conformidad con lo dispuesto en el a. 154, de acuerdo con el cual, "Al preso que se fugue no se le aplicará sanción alguna", si por sanción se entienden las penas y medidas de seguridad señaladas en el a. 24 del CP. Agréguese a ello, como segunda anomalía, que quien se fuga hallándose en detención prisión preventiva no es reo y no podría propiamente cometer el delito de quebrantamiento de sanción.