

cantidades de dinero subsecuentes. Es común que se pacten condiciones basadas en los volúmenes de productividad de una máquina. En esta última opción el valor normal se determinará sumando al precio facturado las regalías a pagar, *reducidas a su valor al contado y con deducción de elementos extraños al precio normal* que pudieran contener las regalías a pagar.

ii. Que se venderán en el mercado nacional con una marca extranjera, distinguiendo que la mercancía se presente al despacho con su marca o sin ella, para adherirse con posterioridad al despacho, pero antes de ser puesta a la venta en el mercado nacional.

a) Mercancías presentadas a su despacho con la marca adherida. Es un caso que se presenta en casi todas las importaciones de productos terminados, el precio pagado ya comprende el derecho a utilizar la marca. Sin embargo se dan casos, tratándose de filiales o sucursales establecidas en nuestro país, que el precio facturado sólo cubre parte del valor de la mercancía y que el valor conferido por la marca se reembolsa posteriormente, el que se puede fijar en un porcentaje del precio de venta en el mercado nacional.

b) Mercancías que se presentan al despacho sin marca, para adherírseles posteriormente previa su venta. En estos casos el precio casi siempre se paga en dos momentos: al adquirir la mercancía mediante el precio de factura, y posteriormente mediante un pago de regalías por el uso de la marca. La valoración en este caso se puede llevar a cabo partiendo del precio probable o efectivo de venta en territorio nacional aplicando las deducciones respectivas. Cuando se trate de importadores autónomos del proveedor extranjero, es común que se pacte un beneficio económico como pago de las regalías, por el pago del derecho a utilizar la marca, éste se sumará al precio facturado.

2. Artículos que van a ser objeto de un trabajo complementario o de transformación en el país. Los importadores de estas mercancías son casi por lo general firmas nacionales que acuerdan con fabricantes extranjeros la utilización de patentes y marcas para producir determinados artículos. Lo usual en estos casos es que el importador tenga que pagar regalías por el derecho a utilizar las marcas o los procedimientos de fábrica.

D. *Firmas nacionales asociadas con extranjeras.* En este grupo es necesario realizar un estudio profundo y detallado de los elementos de hecho de las transacciones que realicen las firmas asociadas, de ello se derivará el método adecuado para realizar la valoración.

E. *La existencia de cualquier forma de dependencia entre comprador y vendedor o sus asociados.* Es un grupo que la Ley Aduanera concibió a fin de encuadrar cualquier relación que pueda influir en el precio de la transacción.

IV. BIBLIOGRAFIA: HERRERA IDAÑEZ, Rafael, *Valor en aduana de las mercancías*, Madrid, Santillana, 1963.

José Othón RAMÍREZ GUTIÉRREZ

Violación. I. Cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo.

a) Este enunciado tiene en su centro la cópula, que puede ser normal o anormal, es decir, efectuada por vaso indebido, con la sola excepción de la *fellatio in ore*. La ley (CP a. 265) emplea para definir la violación la palabra cópula, que importa la penetración del órgano sexual masculino en uno u otro vaso, sin que se requiera jurídicamente la *seminatio intra vas*.

b) El ayuntamiento de las partes sexuales ha de efectuarse necesariamente mediante violencia ejercida sobre el sujeto pasivo. Esta violencia puede ser física o moral. La fuerza física debe ser suficiente para vencer la resistencia seria, constante y continuada de la víctima. La fuerza moral ha de ser capaz, por su seriedad y gravedad, de intimidar al sujeto pasivo en términos de constreñirlo al acto.

c) Una parte de la doctrina afirma que no sólo el hombre, sino también la mujer, puede ser sujeto activo del delito, pero suele reducir esta hipótesis sólo a la violencia moral ejercida por ésta sobre el varón para constreñirlo al acto. En cuanto al sujeto pasivo, según expresa la ley, puede ser la mujer y el hombre; éste, independientemente del sexo del sujeto activo, si se admite, con la limitación anotada, que pueda cometer violación la mujer; aquélla, con tal de que el sujeto activo sea el hombre.

d) El delito de violación sólo es posible mediante un acto, y no por omisión. Sólo puede cometerse con dolo, y con dolo directo. No se concibe la violación culposa.

e) Puesto que la violación se consuma al efectuarse la cópula mediante fuerza física o moral, la tentativa del delito existirá cuando, habiéndose dado comienzo a la ejecución, no llega a producirse la cópula por causas ajenas a la voluntad del agente, con lo que se da la tentativa desde que se empieza a ejercer la violencia y hasta los actos anteriores al acceso carnal (Porte Petit).

f) En cuanto al concurso de agentes son, por cierto, concebibles la autoría mediata, la instigación y el auxilio.

g) El delito de violación absorbe generalmente las lesiones de poca entidad causadas al ejercerse la violencia que le es propia, mas no las graves ni la muerte, que pueden ser imputables a título de preterintencionalidad.

II. A la violación cometida mediante violencia física o moral equipara la ley la cópula con persona menor de doce años o que por cualquier causa no esté en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales o de resistir la conducta delictuosa (CP a. 266):

a) La simple cópula con persona menor de doce años, aunque no intervenga fuerza física o moral, lo es con quien carece de consentimiento válido para la ley. Esto fundamenta su castigo como violación.

b) La que se practica con persona que por cualquier causa no está en posibilidad de producirse voluntariamente en sus relaciones sexuales abarca las situaciones de quien no puede comprender el significado del acto en razón de una alteración patológica de la mente, y cuyo asentimiento, por tanto, es jurídicamente nulo.

c) Finalmente, son de muy diversa índole las situaciones en que la víctima se ve en la imposibilidad de resistir. Entre ellas cabe citar desmayos o síncope más o menos duraderos de origen patológico, estados de inconsciencia provocados por hipnósis, narcóticos o anestésicos; parálisis generalizadas más o menos completas, estados agónicos lúcidos, etc.

III. La pena de la violación es de seis a ocho años de prisión. Si la persona ofendida fuere impúber, la pena es de seis a diez años. Penas accesorias son: a) para el culpable que ejerciere la patria potestad o la tutela, la pérdida de una u otra, así como del derecho de heredar, y b) para el culpable que desempeñe un cargo o empleo público o ejerza una profesión y cometa el delito utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionan, la destitución definitiva del cargo o empleo, o la suspensión por cinco años del ejercicio de la profesión.

Agravante específica del delito de violación es el hecho de cometerlo con intervención directa e inmediata de dos o más personas, que eleva la pena considerablemente: ocho a veinte años de prisión y multa de cinco a doce mil pesos.

También agrava específicamente la pena del delito de violación el hecho de cometerlo un ascendiente

contra un descendiente, o éste contra aquél, o el tutor contra su pupilo, o el padrastro o amasío contra el hijastro. A la pena de la violación se agrega, en este caso, prisión de seis meses a dos años.

IV. BIBLIOGRAFIA: JIMENEZ HUERTA, Mariano, *Delito penal mexicano*; 3a. ed., México, Porrúa, 1978; PORTE PETIT, Celestino, *Ensayo dogmático sobre el delito de violación*; 2a. ed., México, Editorial Jurídica Mexicana, (en prensa).

Ester MARTINEZ ROARO

Violación de correspondencia. I. La participación cada vez mayor del hombre en los progresos científicos y tecnológicos ha traído aparejadas, simultáneamente, nuevas formas de criminalidad.

El quebrantamiento o violación de la correspondencia privada hecha por cualquier persona con el objeto de conocer su contenido sin permiso de su verdadero destinatario constituye un delito, así como el hecho de interceptar una comunicación escrita a efecto de impedir que llegue a su destinatario, aun cuando no se abra. El a. 173 del CP fija una pena que va de 3 días a 6 meses de prisión y multa de 5 a 50 pesos a cualquiera que abra indebidamente una comunicación escrita que no esté dirigida a él, así como al que la intercepte para impedir alcanzar su destino. La libertad privada es aquí el bien jurídico tutelado penalmente de manera primordial.

La apertura de la comunicación da lugar a una conducta típica, en relación con el a. 576 de la LVGC, que sanciona al que abra alguna pieza de correspondencia confiada al correo. No importa la clase de contenido; lo decisivo es mantener la libertad privada con que cada sujeto cuenta natural y jurídicamente. En cuanto a la interceptación de una comunicación escrita, por tal se entiende el desvío que por cualquier medio se hace de ella, ya destruyéndola, ya guardándola, o ya retardándola, para evitar que llegue a la persona a quien se destina. Nuestra ley sustantiva penal prevé, además, que a pesar de que no se llegue inclusive a conocer el contenido, es suficiente con que sea interceptada para que se integre el delito en cuestión. El elemento normativo del injusto, "indebidamente", se aplica tanto al verbo abrir, como al verbo interceptar, por lo que el sujeto activo actúa ilícitamente, esto es, con pleno conocimiento del carácter antijurídico de la acción y con un actuar voluntario, configurando un tipo de acción doloso.

II. No toda apertura o interceptación de cartas constituye un delito. Así, la conducta realizada por el padre al abrir una carta dirigida a uno de sus hijos menores de edad, o la del tutor que abre la correspondencia de su pupilo, están cubiertas por causas de justificación. Tratándose de los cónyuges, también está permitida tal conducta, pues se considera que no debe existir entre ellos secreto alguno. Esta ausencia de antijuridicidad se encuentra expresamente consignada en el a. 174 del CP.

III. Otro tipo de violación de correspondencia previsto en el a. 176 del ya citado CP se da “cuando algún empleado de un telégrafo, teléfono o estación inalámbrica intercepta una comunicación telegráfica o telefónica”. En tal caso se conmina una punibilidad de hasta un año de prisión y multa de 50 a 500 pesos, pero si además resultare un perjuicio, la sanción se duplicará (a. 177). La alta valoración que el derecho penal hace de la vida privada, de la intimidad del secreto y en este caso, de la ausencia de comunicabilidad que también puede trascender a otros campos, muchas veces en forma irreparable, ha dado lugar a una mayor represión por parte del legislador. Es interesante hacer notar que la calidad del sujeto activo es la de ser un empleado de las instituciones de comunicación señaladas, ora trátase de un simple empleado o de un alto funcionario. El hecho es evidente. Se le castiga porque abusa de las facultades que le confiere su empleo. La ley castiga cualquier acto que tienda a entorpecer, evitar o dificultar, interrumpir o interceptar cualquiera de estas vías o medios de comunicación, pues como acertadamente afirma Jiménez Huerta, “La tutela penal se proyecta sobre las comunicaciones de carácter personal, esto es, en cuanto trasmisoras de ideas, sentimientos, deseos, propósitos o noticias que se hacen directamente a una o varias personas determinadas” (t. III, p. 205).

IV. Por último, cabe destacar que estos delitos de apertura e interceptación de comunicaciones, correspondencias y mensajes, se ubican en el tít. V de la ley sustantiva penal, denominado de los “Delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia”, y que junto con la LVGC, sanciona penal y administrativamente a aquellos sujetos cuyas conductas encuadran en los tipos especiales respectivos.

V. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, y CARRANCA Y RIVAS, Raúl, *Código Penal anotado*; 8a. ed., México, Porrúa, 1980; FONTAN BALESTRA, Carlos,

Derecho penal. Parte especial; 9a. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1981; JIMENEZ HUERTA, Mariano, *Derecho penal mexicano*; 4a. ed., México, Porrúa, 1982, t. III; PAVON, Francisco y VARGAS, Gilberto, *Derecho penal mexicano. Parte especial*, México, Porrúa, 1981; SOLER, Sebastián, *Derecho penal argentino*; 6a. ed., Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1973, t. IV.

Ma. Elena LEGUIZAMO FERRER

Violación de inmunidad y de neutralidad, v. NEUTRALIDAD.

Violación del nombre y del domicilio, v. VIDA PRIVADA.

Violación del secreto profesional, v. SECRETO PROFESIONAL, VIDA PRIVADA.

Violencia. I. (Del latín, *violentia*.) Vicio del consentimiento que consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que ésta dé su consentimiento para la celebración de un contrato que por su libre voluntad no hubiese otorgado.

II. En el derecho romano la violencia constituía un vicio del consentimiento siempre que fuese de tal magnitud que pudiese infundir temor a un hombre de ánimo valeroso (*homine constantissimo*; Digesto, L. IV, tít. II, 6). Los glosadores ampliaron este criterio, exigiendo que la violencia fuese capaz de amedrentar a un hombre de carácter firme (*homo constans*). Pothier, retomando esta doctrina, consideraba que la violencia debía provocar impresión en una persona valerosa. La fórmula recogida por el Código Napoleón fue más atenuada: “persona razonable”, expresa el a. 1112 de este cuerpo legal. El Código Civil italiano habla de “persona sensata”. El CC no adopta este criterio subjetivo sobre la condición de la persona, sino que emplea una fórmula objetiva: la violencia debe ser de tal consideración que importe peligro de perder determinados bienes jurídicos especificados por la ley.

III. El a. 1811 del CC dispone que: “El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo”. A su vez, el a. 1818 expresa que: “Es nulo el contrato celebrado por violencia. . .” En consiguiente, la violencia está legislada como un elemento que incide en el proceso de la formación de la voluntad del sujeto y la vicia de tal manera que el contrato resulta nulo. Esta nulidad es relativa (a. 2228 CC).

La doctrina distingue entre violencia física y violencia moral. La primera se traduce en actos que, más que viciar, hacen desaparecer la voluntad de la víctima (el ejemplo clásico que presentan los autores, es el del sujeto a quien se le lleva la mano para obligarlo a firmar). En este caso, no existe voluntad y el acto jurídico así producido, es inexistente. La violencia moral es la que se ejerce a través de medios de presión psicológica, que tuercen o desvían la voluntad de la víctima. Es el caso de las amenazas, previstas por el a. 1819 CC.

Sujetos de la relación contractual. La violencia supone necesariamente la participación de, por lo menos, dos sujetos: el sujeto activo, o autor de la violencia, puede ser el cocontratante o un tercero (a. 1818 CC), ya sea éste interesado o no en el contrato.

El sujeto pasivo es necesariamente un contratante, aunque la violencia como acto no esté dirigida directamente sobre su persona.

El elemento material de la violencia está constituido por un comportamiento intimidatorio (Carnelutti), que se manifiesta en la coacción física o en la amenaza.

La doctrina es casi acorde en que, cuando la violencia, consiste en amenazas (violencia moral), no suprime ni excluye el consentimiento del sujeto que la padece. Paulo sostiene que quien está constreñido (*coactus*) por la violencia, quiere aunque está violentado (*tamen coactus voluit*) (Gamarra).

El violentado se ve constreñido a optar entre otorgar el contrato o padecer el mal con que se lo amenaza: si se decide por lo primero es porque considera que el sacrificio es menor (Allara, en Gamarra, t. XII, p. 92).

En la violencia la voluntad está viciada por el temor, elemento anómalo que distorsiona la formación del consentimiento; la libertad de decisión del sujeto, queda así eliminada. El medio violento empleado tiende a obtener el otorgamiento de un contrato. Si el violentador usa de la fuerza física o de la amenaza para obtener directamente un bien material, no existirá vicio del consentimiento, sino que habrá un delito tipificado por el CP: el robo violento, legislado en los aa. 372 y 373 de este cuerpo legal.

Requisitos de la violencia. El derecho romano exigía un mal gravísimo, y entendía por tal la pérdida de la vida, de la integridad corporal, de la libertad. El derecho canónico se limitaba a exigir un “mal grave” e incluyó entre los anteriores el daño causado al patrimonio. El Código Napoléon habla de un “mal considerable y presente”. Otras legislaciones postulan

un mal “grave” o “inminente”, etc. El CC requiere que la fuerza física o amenazas, constitutivas de la violencia, “importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes. . .”. En este sentido, se acerca al sistema del derecho romano, por cuanto los bienes jurídicos enumerados taxativamente por el a. 1819 son importantísimos, y su pérdida constituiría un verdadero “mal gravísimo”.

El titular de dichos bienes jurídicos puede ser el propio coaccionado, su cónyuge, sus ascendientes, sus descendientes o sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

En cuanto al temor inspirado por la violencia, la doctrina exige que sea un temor considerable, o temor fundado. El a. 1820 CC, implícitamente recoge este criterio, al expresar que: “El temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento”.

Por “temor reverencial” debemos entender el estado de sujeción psicológica en que una persona se halla con respecto a otra, por motivos de afecto, respeto, agradecimiento, obediencia, etc. En el temor reverencial existe una autolimitación del sujeto, en base a los motivos enunciados, mientras que en la violencia hay una causa externa, que se traduce en fuerza física o amenaza provocadas por otro.

Cuando la ley dispone que: “Es nulo el contrato celebrado por violencia” (a. 1818 CC), está exigiendo una relación de causalidad entre la violencia y el contrato otorgado. La violencia debe ser *causa determinante* de la voluntad de la víctima.

La violencia debe ser originada en hecho del hombre: la expresión “cuando se emplea” implica el acto realizado conscientemente por un ser racional. Las fuerzas de la naturaleza quedan excluidas del concepto de violencia como vicio del consentimiento, aunque pueden estar relacionadas con el concepto de estado de necesidad; igual consideración vale para las fuerzas económicas, o de cualquier naturaleza ajena a la del hombre. Asimismo el temor espontáneo, no provocado por otra persona, nada tiene que ver con la violencia como vicio del consentimiento: ésta requiere la actividad de un sujeto destinada a provocar el temor, como medio para obtener un consentimiento.

Al igual de lo que pasa con la figura del dolo, la violencia puede provenir de un tercero (aa. 1816 y 1818 CC).

El sujeto pasivo siempre debe ser uno de los contratantes, ya sea que padezca la violencia directamente o que ésta se dirija contra su cónyuge u otro de los parientes mencionados por la ley.

v. DOLO, ERROR, FUERZA MORAL, NULIDAD.

IV. BIBLIOGRAFIA: BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 4a. ed., México, Porrúa, 1962, t. I; CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de derecho procesal civil*; trad. de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana, 1944, t. III; GAMARRA, Jorge, *Tratado de derecho civil uruguayo*, Montevideo, 1971, t. XII; PLANIOL, Marcel, *Tratado elemental de derecho civil*; con la colaboración de Georges Ripert; trad. de José María Cajica, Puebla, Cajica, 1946, t. III.

Carmen GARCIA MENDIETA

Virreinato de la Nueva España. I. Según el *Diccionario de autoridades* el virreinato es la dignidad o cargo de virrey o el tiempo que dura su gobierno. Esta misma fuente nos informa que el virrey es el gobernador de algún reino en nombre y con la autoridad del rey. Es voz compuesta de rey y vice, sincopada. Por lo que se refiere a Nueva España, es éste un “reino” de la monarquía hispana cuyos límites fueron variando a lo largo de los tres siglos de dominación española, y que en su máxima extensión abarcó el territorio de lo que hoy es la República Mexicana, y buena parte del sur de los Estados Unidos de América. A este territorio y a esa forma de gobierno se refiere, pues, la expresión: virreinato de la Nueva España.

II. En la Corona de Aragón, desde el siglo XIII, aparecen los lugartenientes del rey para gobernar aquellos territorios en los que física y materialmente era imposible su presencia para efectuar las tareas de gobierno. En Castilla la institución es desconocida durante la Baja Edad Media, y sólo hacia el siglo XV se advierte su presencia.

Los lugartenientes del rey, hacia principios del siglo XIV, comienzan a recibir el nombre de virreyes, y para cumplir su función gozan de la jurisdicción plena en materia civil y criminal, mero y mixto imperio con *gladii potestate*. En Aragón esta institución se consolida en el último cuarto del siglo XV.

En la Corona de Castilla a fines del siglo antes mencionado se advierten ciertos supuestos vinculados a la institución virreinal. Los Reyes Católicos nombraron visorreyes para Galicia en 1480, con atribuciones esencialmente judiciales. Posteriormente, en 1492,

Colón recibe los títulos de almirante, virrey y gobernador, y a lo largo del siglo XVI se crean en Indias dos virreinos: Nueva España (1535) y Perú (1542).

Con la unión de Castilla y Aragón, a partir del matrimonio de los Reyes Católicos, se generaliza la designación de virreyes para el gobierno de los reinos que se incorporan a una u otra Corona: Cataluña, Valencia, el propio Aragón, Mallorca, Navarra, Galicia, Nápoles y Sicilia. Su institucionalización en Indias se inscribe, pues, en este contexto.

El virrey en la Corona de Castilla no aparece al principio como *alter ego* del monarca, sino que tiene jurisdicción ordinaria. El límite de sus facultades se va perfilando a través de los sucesivos nombramientos. El virrey de Cataluña, a diferencia del castellano, semeja un gobernador que ejecuta las disposiciones reales y es un oficial, el de más alta jerarquía, de los encargados de la gobernación de territorios con distinto *status*. La institución sigue caminos diferentes en España y en América, en la primera tiene además características distintas en cada región.

III. Aunque en su origen el virrey castellano no tuvo el carácter de *alter ego* del rey, en su trasplante a tierras americanas lo adquirió. Así, a juicio de Muro Orejón, el titular de un virreinato en las Indias Occidentales y Orientales fue el *alter ego* o *alter nos* del monarca, prorrege, vicerrege, visorrey y vicario del príncipe. En América se establecieron en un principio virreinos en aquellos lugares en que habían encontrado altas culturas: México y Perú. En cada uno de ellos, el virrey tenía “la representación personal del Emperador”. A decir de Muro Orejón, esta institución se tomó directamente de la castellano-leonesa antes mencionada, y en ella deben buscarse sus antecedentes, por más que hayan existido muchos otros virreinos en la península ibérica y fuera de ella.

Después del breve lapso en que Colón fue el virrey de las Indias, cargo en que lo sucedió su hijo Diego por poco tiempo, los nuevos territorios se gobiernan a través de gobernadores generales y audiencias. En 1529, una consulta elevada al rey por una junta constituida por ministros de varios consejos, le propone a aquél la instauración de un virreinato en la Nueva España. En 1535, don Antonio de Mendoza es designado virrey de la Nueva España y con él se inicia la larga lista de virreyes que ocuparon el cargo durante casi tres siglos.

Jurídicamente la Nueva España era considerada como reino de la Corona castellana. Al igual que el

resto de los territorios americanos, al principio, en virtud de la donación pontificia, la Nueva España fue un reino “ganado” y por esta razón pertenecía en forma personal a su adquirente. A la muerte de los Reyes Católicos se convierte en un reino “hereditario” para sus sucesores en la Corona de Castilla, este carácter transforma su naturaleza y lo hace parte indivisible de dicha Corona. El carácter de reino no dice nada sobre su mayor o menor independencia política, ya que los territorios integrados a una Corona o monarquía pueden tener muy diverso *status*, y éste, por lo general, es un producto de la forma en que se incorporaron a la unidad mayor. En el caso de las Indias, y por supuesto la Nueva España, la incorporación procede del descubrimiento, donación y conquista (a partir de 1573 no se vuelve a usar este último término, y se sustituye por el de pacificación).

A diferencia de otros virreinos tanto castellanos como aragoneses, los de las Indias no tuvieron nunca Cortes ni ningún otro cuerpo colegiado de alta jerarquía en el que estuvieran representados los gobernados. Por otra parte, poca injerencia tuvieron éstos en la toma de decisiones que los afectaban ya que los órganos supremos de su gobierno se hallaban asentados en la península. En las Indias, y en la Nueva España, las circunstancias históricas hicieron que el poder del rey fuera, desde el primer momento, absoluto. Su autoridad para gobernar estos territorios a su arbitrio no fue cuestionada a lo largo de casi trescientos años. Para los habitantes de la Nueva España, el lejano monarca constituía la última instancia de todo. Esta autoridad tuvo un carácter especial, ya que formalmente sí existieron órganos consultivos y auxiliares del monarca para el gobierno de los territorios americanos, pero de hecho, y sobre todo en el siglo XVIII, la autoridad real no se discutió, por más que sus reales órdenes tuvieran que pasar por algún cuerpo colegiado antes de ser obedecidas y cumplidas.

IV. El virrey de la Nueva España conjuntaba en su persona un amplio cúmulo de facultades. En algunos aspectos compartía el poder con la Audiencia de México, hecho que ha llevado a Lalinde Abadía, a caracterizar el régimen como virreino-senatorial. En la persona del virrey se hallaban las funciones de gobierno, guerra y hacienda —en su más alta jerarquía—, también le correspondía la función de gracia y sólo tangencialmente la de administración de justicia, ya que esta correspondía a la Audiencia. Sin embargo, el importantísimo Juzgado General de Naturales se ha-

llaba dentro de la jurisdicción y bajo la vigilancia del virrey. Por otra parte, en el distrito de la Audiencia de México era el vicepatrono de la Iglesia.

Siguiendo a Lalinde se puede afirmar que el virrey indiano, y por supuesto el novohispano, se caracteriza por: “a) su consideración en relación a magistraturas del mundo antiguo e indígena americano; b) su condición de representante personal del monarca; c) la acumulación de cargos; d) la diversidad de funciones y la proporcionalidad de su ejercicio; y e) la magnitud y calidad de su poder”. El hecho de ser presidente de la Audiencia, gobernador y capitán general le permitía el ejercicio de una gran cantidad de facultades, sobre todo en el distrito de la Audiencia de México. Aunque en el de la Audiencia de Guadalajara algunas de las facultades mencionadas le correspondían al gobernador y capitán general de la Nueva Galicia, la importancia política del virrey de la Nueva España no se disminuía por este hecho. Ningún otro de los gobernadores de los distintos reinos que comprendía el virreinato tenía, como el virrey, el carácter de *alter ego* del monarca, de ahí que muchas cuestiones militares, políticas, relativas a los indios y a muchas otras materias tuvieran que decidirse con la discreta participación del virrey novohispano. El virreinato estaba bajo su cuidado por más que otros oficiales reales tuvieran funciones más concretas o específicas respecto de un territorio en particular. En el análisis y solución de este tipo de asuntos podía contar con la participación, con carácter personal, de algunos de los oidores de la Audiencia de México.

El virreinato de la Nueva España comprendía —siguiendo a Gerhard— hacia 1742 desde Yucatán hasta Texas y Nuevo México, los litorales del Caribe, las islas Filipinas y la costa occidental de lo que hoy es la República Mexicana, salvo Chiapas que pertenecía a Guatemala. Poco después, la frontera se extendió a las Californias. La parte central comprendida entre las dos cordilleras era compartida con indios bárbaros y, salvo los sitios ricos en minerales, el resto se hallaba poco poblado y las fronteras muchas veces dependieron de la resistencia de los presidios ahí ubicados.

Dentro del virreinato había dos audiencias: México y Guadalajara; cada una tenía sus reinos y provincias en los que ejercía la jurisdicción. La Audiencia de México —todavía siguiendo a Gerhard— comprendía hacia 1742: Nueva España, Nuevo León, Coahuila, Texas, Nuevo México y Yucatán. La de Guadalajara, hacia el mismo año, comprendía: Nueva Galicia, parte de

Nueva España, Nombre de Dios, Nayarit, Nueva Vizcaya, Sinaloa y California. Paralela a la división judicial se hallaba la eclesiástica, la cual no siempre coincidió con los partidos civiles y judiciales señalados. En el reino de Nueva España se hallaban —a decir de Gerhard— el Arzobispado de México y los obispados de Puebla, Oaxaca y Michoacán. El extremo occidental de la Nueva España caía dentro del obispado de Guadalajara. Este abarcaba la mayor parte de la Nueva Galicia, el extremo oriental de la Nueva Vizcaya, Nuevo León, Cohauila, Texas, Nayarit y California. Por último, la diócesis de Durango comprendía, siguiendo al mismo autor, la parte noroccidental de la Nueva Galicia, casi toda la Nueva Vizcaya, Nombre de Dios, Nuevo México y Sinaloa. Por lo que toca a Yucatán y Tabasco, cabe señalar que ambos formaban un obispado separado que era también sufragáneo a México. En pocas palabras, y esquemáticamente, era la división judicial y eclesiástica del virreinato de Nueva España antes de la introducción de la Ordenanza de Intendentes, en 1786.

Dentro del virreinato, en algunos lugares había gobernadores y tenientes generales, en otros, gobernadores y capitanes generales; en todos, corregidores y alcaldes mayores. La Nueva Galicia era sede de Audiencia, la cual desde 1574 fue casi de la misma jerarquía que la de México; no eran iguales a pesar de ser ambas chancillería, en virtud de que sólo la última podía ser gobernadora en los casos de falta temporal o definitiva del virrey. En todo este territorio, y siempre en relación a la jerarquía de las autoridades provinciales o distritales, antes del rey se hallaba la persona del virrey, sobre todo en asuntos de indios, guerra y hacienda.

v. DIVISION TERRITORIAL, GOBIERNO DE LA NUEVA ESPAÑA, INTENDENCIAS, JEFES POLITICOS, PROVINCIAS INTERNAS, REAL AUDIENCIA.

V. BIBLIOGRAFIA: GARCIA-GALLO, Alfonso, "La constitución política de las Indias españolas", *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; *id.*, *Manual de historia del derecho español*; 4a. ed., Madrid, Artes Gráficas y Ediciones, 1971, 2 vols.; *id.*, "La unión política de los Reyes Católicos y la incorporación de las Indias", *Estudios de historia del derecho indiano*, Madrid, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, 1972; GERHARD, Peter, *A Guide to the Historical Geography of New Spain*, Cambridge, University Press, 1972; *id.*, *México en 1742*, México, Porrúa, 1962; *id.*, *The Northern Frontier of New Spain*, Princeton, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1982; *id.*, *The Southeast Frontier of New*

Spain, Princeton, Nueva Jersey, Princeton University Press, 1979; MANZANO MANZANO, Juan, "La adquisición de las Indias por los Reyes Católicos y su incorporación a los reinos castellanos", *Anuario de Historia del Derecho Español*, Madrid, t. XXI, 1951.

Ma. del Refugio GONZALEZ

Vis absoluta, v. FUERZA FISICA IRRESISTIBLE.

Visa. I. (Del latín *visa*, cosa vista.) Visado o visación, "del verbo visar, reconocer o examinar un instrumento, certificación, etc., poniéndole el visto bueno. Dar validez, la autoridad competente, a un pasaporte u otro documento para determinado uso" (*Diccionario de la Real Academia Española*).

II. Puede decirse que la visa es un término internacional utilizado y aceptado por todos los países, que significa el acto o formalidad por el cual el funcionario consular debidamente facultado, autoriza un documento que le es presentado para que pueda tener efectos en su país. Esta autorización se manifiesta en estampar en el documento requerido el cuño del consulado u oficina del país del funcionario consular.

La visa es propiamente la autorización que se extiende en un documento y *no el documento mismo*.

III. La visa, tal y como en la actualidad se le conoce, tiene sus orígenes prácticamente al inicio de la primera conflagración mundial, ya que anteriormente muy pocos países eran los que exigían este trámite para que los extranjeros cruzaran sus fronteras. El Imperio Otomano, Servia y Rusia, entre otros, constituyeron la excepción en el Viejo Continente.

Con el desequilibrio mundial, los países entraron en desconfianza y se vieron en la imperiosa necesidad de comenzar a controlar y restringir el acceso de toda persona proveniente del exterior, así como a controlar la salida de sus nacionales. Todo esto con el afán de que existiera en lo posible una seguridad nacional.

El mecanismo utilizado para el control fue el establecimiento de la visación en los pasaportes.

Con esto, de igual manera, los demás países establecieron el mismo sistema; habiéndose quedado en forma permanente hasta la actualidad.

IV. Es oportuno señalar que existe en forma generalizada una tendencia a utilizar como sinónimos los términos visa, legalización y certificación, aunque cada uno de ellos se refiera a una acción diferente.

Así tenemos que la *legalización* "es la autenticación que el funcionario consular hace de la firma de un funcionario gubernamental o notario público ex-

tranjero, para que el documento público que calce pueda surtir efectos en... el país cuyo funcionario hace la legalización. "La firma de un documento privado no puede ser legalizada" (Molina).

La *certificación* es la anotación que en cumplimiento a un mandato legal asienta el funcionario consular debidamente autorizado, en el documento, haciendo constar que lo tuvo a la vista para el efecto. Pueden certificarse tanto documentos públicos como privados.

La visa tal como la hemos definido es una función propiamente de la autoridad consular.

La visa se da tanto en pasaportes como en documentos que la requieren para que tengan validez en el extranjero.

Los documentos sujetos a visa son, entre otros, certificados de análisis, certificados a capitanes y remitentes, certificados de corrección de manifiestos, certificados de libre venta, certificados médicos a inmigrantes, certificados de origen, certificados de sanidad animal, certificados de sanidad vegetal, certificados de turistas cinegéticos, certificados de vacuna, facturas comerciales, lista de pasajeros, lista de menaje de casa de extranjeros y mexicanos, lista de tripulación, lista de tripulación de yates o embarcaciones turísticas, deportivas hasta con 9 tripulantes, manifestación de bultos faltantes o sobrantes en tráfico marítimo, manifestación de corrección de facturas comerciales, manifiestos de carga en tráfico marítimo, patentes provisionales de navegación, permiso de tránsito de cadáveres, certificados a petición de partes.

La visa a los pasaportes se da cuando así lo requiere y en virtud de un mandato legal del país al cual el extranjero se quiere dirigir para internarse a él de manera temporal o permanente. La visa se otorga en base a lo establecido en la ley general de población de cada país.

Entre las que más se conocen son: la visa diplomática, la visa oficial, la visa de turista, la visa de cortesía y la visa especial.

Existen países que han realizado convenios para la supresión de la visa a pasaportes de sus nacionales. Lo cual permite que éstos crucen libremente sus fronteras.

Respecto a la voz que nos ocupa, podemos decir que en nuestro país existen ordenamientos jurídicos que rigen la materia, a saber: LGP, Ley Federal de Derechos (DO, 31 de diciembre de 1982), Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano

(DO, 22 de julio de 1982), tratados bilaterales, Reglamento para la Expedición y Visa de Pasaportes (DO, 21 de mayo de 1938) derogado, pero al no existir todavía un reglamento para visa, se han venido aplicando los preceptos relativos.

v. PASAPORTE.

V. BIBLIOGRAFIA: LEE, Luke T., *Consular law and practice*, Londres, Stevens and Sons Ltd., 1961; MOLINA, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, México, Porrúa, 1970; OSMANČZYK, Edmund Jan, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1976; SATOW'S, Ernesto Sir, *Guide to diplomatic practice*; 5a. ed., Londres, Logman, 1981.

Pedro Gabriel LABARIEGA VILLANUEVA

Visitas. I. Las visitas fueron, sin lugar a dudas, los instrumentos más efectivos de control de poder con que contó la Corona española durante los tres siglos de su gobierno y administración en América.

Eran inspecciones ordenadas por las autoridades superiores a territorios en general o funcionarios u organismos en particular. De ahí que se agruparan en dos tipos: las generales, o de tierras, ordenadas en circunstancias excepcionales y que abarcaban una circunscripción territorial determinada (p.e., un virreinato, capitanía general, corregimiento, etc.) y las particulares, de carácter específico, ordenadas para inspeccionar la gestión de algún funcionario en especial (p.e., virrey, oidor, gobernador, etc.) o un organismo de cualquier índole (p.e., audiencia, cárcel, etc.). Las visitas tuvieron un objetivo triple: 1) limitar el poder de los funcionarios indianos en relación con las autoridades metropolitanas; 2) evitar los excesos y abusos de poder de las autoridades frente a los particulares, y 3) controlar la corrupción.

Aunque de origen castellano, las visitas, como otras tantas instituciones implantadas en América, se desarrollaron en los nuevos territorios con mayor alcance. En este caso, ello fue debido a que el derecho público indiano descansó en una base de desconfianza derivada de la extensión y diversidad de los territorios gobernados y de la dificultad de los medios de comunicación. Por ambas razones, se generaron abusos de poder y corrupción dentro de un marco de relativa impunidad, que la Corona pretendió controlar mediante varias instituciones como los juicios de residencia, las pesquisas y las visitas.

II. En las indias occidentales hubo visitas desde los

comienzos de la conquista, pero la institución se reguló sistemáticamente hasta la segunda mitad del siglo XVI, durante el reinado de Felipe II. Posteriormente las visitas generales fueron declinando y prácticamente se abandonaron a mediados del siglo XVII, permitiéndose sólo las de carácter específico. Esto fue debido a las constantes quejas y al mal ambiente que la presencia de los visitadores dejaban en los territorios visitados. Sin embargo fueron restablecidas un siglo después en épocas de Carlos III como paso preparatorio de las reformas borbónicas. Esto es, con el fin de allanar el terreno con vistas a la organización del nuevo sistema de gobierno y administración que pensaba implantarse en América. Con este sentido se ordenó la visita de Gálvez a la Nueva España en la segunda mitad del siglo XVIII.

III. Los juicios de visitas diferían según la persona o institución visitada, pero guardaron todos ciertos rasgos generales que permiten su estudio de conjunto. Para analizarlos debidamente hay que tener en cuenta: 1) las partes en el juicio (juez-visitador y funcionario o institución visitada); 2) el procedimiento a seguir, y 3) los efectos jurídicos producto de su realización.

Con respecto al juez visitador, el primer problema que se plantea es el relativo al alcance de su competencia. Esta estaba especificada en la comisión otorgada al visitador, quien debía limitarse a ella a menos que fuera posteriormente ampliada por el monarca, único personaje con quien trataba los asuntos relativos a su competencia. El resto de las autoridades delegadas (virrey, audiencia, etc.) desconocían el alcance de la visita e inclusive debían ayudarlo, facilitándole la información necesaria, no pudiendo, bajo circunstancia alguna, entrometerse en la gestión. Por otra parte, el encargo del visitador y los informes que recabase debían guardarse en absoluto secreto, lo que provocaba un verdadero estado de incertidumbre entre las autoridades visitadas a pesar de las filtraciones que pudieran producirse.

Podían ser visitados todos los funcionarios de mayor o menor jerarquía y cualquier organismo público. También las autoridades eclesiásticas, seculares y regulares. En este caso las visitas eran realizadas por miembros de la Iglesia.

El procedimiento comenzaba con el nombramiento del visitador hecho por el monarca. Desde el inicio se le encargaba a éste el mayor secreto. No hay que olvidar que las visitas solían ordenarse casi siempre con ocasión de denuncias concretas que respondían a

abusos cometidos por el funcionario o institución. Era pues necesario impedir que esos abusos se encubriesen. Por esta razón el visitador debía actuar también con extrema rapidez.

Como medida cautelar, se le otorgaba al visitador la facultad de consultar toda la documentación que estimase conveniente sobre el visitado en la propia España, antes de partir a su encomienda. Esta gestión preparatoria la realizaba el juez generalmente en el Consejo de Hacienda y en la Casa de Contratación de Sevilla. Esto refleja los intereses precisos de la Corona con respecto al funcionario investigado. El segundo paso era el recibimiento. El visitador debía ser recibido solemnemente con sus acompañantes, si los tenía, en el territorio de su destino. Debía cuidarse mucho su alojamiento, pues sus papeles necesitaban ser guardados con la debida discreción. Era un huésped sin lugar a dudas inconveniente, pero de gran honor y dignidad.

Posteriormente se pasaba a la publicación y al requerimiento. Estos trámites se realizaban con toda solemnidad. La publicación se hacía por edicto y a viva voz, enviando copias del primero a todas las ciudades, villas y pueblos circunvecinos. Mediante el requerimiento se convocaba a todos los que se sintiesen agraviados para que hiciesen sus denuncias dentro de un plazo determinado. Se pasaba después a la recusación. El visitador podía ser recusado desde el momento en que se hacía público su nombramiento.

Las recusaciones fueron muy frecuentes. En el virreinato de la Nueva España fueron famosas las del virrey Antonio de Mendoza contra el visitador Tello de Sandoval y dos siglos más tarde la del visitador Pedro de Gálvez quien fue recusado por el oidor Andrés Gómez de Mora a quien el primero había suspendido en su cargo.

Para evitar la lentitud en el juicio por casos de recusación, se hizo práctica y más tarde ley, que el visitador pudiese nombrar "acompañantes" que actuarían por él mientras se resolvía la recusación. Una vez salvados estos trámites procedimentales, se pasaba a la notificación al visitado y su consecuente comparecencia ante el juez. Esta podía hacerse por sí o por procuradores. Pasaba entonces el visitador a oír las demandas públicas que hubiesen puesto los particulares contra el visitado en un plazo de 60 días.

La mayoría de las demandas eran por causas mal juzgadas, si se trataba de odores, o por adquisición ilícita de bienes, cuando se trataba de los demás funcionarios. Además de atender a las demandas volunta-

rias, el visitador preparaba interrogatorios que aplicaba a los testigos que estimase convenientes, en los cuales les preguntaba, no sólo de la actuación del funcionario en su oficio, sino también de su moralidad y buenas costumbres. Los testigos podían dar informes negativos y positivos, y siempre se buscaba el mayor secreto en el testimonio con el fin de evitar represalias del visitado en su contra.

Por último, pasaba el visitador a examinar la documentación pertinente al caso. Así, revisaba los libros de acuerdos de las audiencias y los de la Hacienda Real, cuando se trataba de oidores o de oficiales reales. Estos fueron los funcionarios más visitados. O, revisaba las actas de Cabildo si se trataba de oficios concejiles, o las causas pendientes, cuando se trataba de visitas de cárcel. Sólo le estaba vedado, por prohibición expresa, la correspondencia directa de los funcionarios con el rey, en lo tocante a la visita.

Una vez obtenida la información sumaria por las tres vías antes mencionadas, esto es, denuncias, interrogatorio de testigos y revisión de documentos, el visitador establecía los cargos. Estos podían ser comunes a todos los miembros del organismo visitado, o particulares, que eran los individuales a cada funcionario visitado. La tarea solía ser agobiante por el número de visitados y por la cantidad de cargos. Un visitador concienzudo podía durar años en establecer los cargos, y fueron muy frecuentes las quejas en el sentido de que tan extrema dilación podía acarrear grandes desventajas como: 1) gasto excesivo del tiempo y dinero en la visita, y 2) relajación en la conducta del funcionario visitado, quien para evitar denuncias, actuaba con excesivas contemplaciones con abogados, escribanos y negociantes. La visita en estos casos producía el efecto contrario al que pretendía lograr.

Una vez notificados los cargos al visitado, se le otorgaba un periodo de 10 días para que respondiese con sus descargos. Estos solían ser también muy detallados y con presentación de múltiples testigos en defensa del visitado. P.e.: en la Nueva España, el escrito presentado por el virrey Mendoza a Tello de Sandoval, contaba con 303 descargos. En este momento del procedimiento, si de la información secreta y del análisis de los cargos y descargos, se deducían graves causas contra el visitado, el juez visitador podía ordenar la suspensión del primero en su oficio y aun el destierro.

Sin embargo, la política que siguió la Corona al respecto fue casuística y restrictiva. Siempre tenía

que ofrecerse una causa grave y en el caso de los virreyes, nunca se llegó a la suspensión en el oficio. La plaza del suspendido no podía proveerse hasta haberse sentenciado el caso en el Consejo de Indias. En ciertas ocasiones, cuando se trataba de suspensiones y privaciones de cargos de ministros, era necesario contar con la consulta y aprobación del rey. Durante el tiempo de la suspensión, los visitados no gozaban de su sueldo, pero si salían absueltos eran indemnizados por los salarios perdidos.

Terminada la visita se procedía a redactar un "Memorial ajustado" (resumen), que se enviaba al Consejo de Indias. Este resumen facilitaba el trabajo de los consejeros, pues hubo expedientes de visitas que contaron con más de 50,000 hojas. El resumen pasaba al Consejo acompañado de varios autos, donde se tasaban las costas que debían cubrirse al escribano y los salarios que habían de pagarse a los visitadores. Finalmente, se daba auto de conclusión de la visita y de su remisión o traslado al Consejo. Del expediente se sacaba una copia que quedaba en las Indias, aunque hubo casos en que se ordenó expresamente que no se sacase copia de cierta información y que se mandase el original a España con el debido recaudo y secreto.

Llegado el expediente de la visita al Consejo se procedía a la vista de ella, citando previamente a los procuradores del visitado. El Consejo sólo conocía de visitas efectuadas contra altos funcionarios reales como virreyes, oidores, presidentes, oficiales del Tribunal de Cuentas, oficiales reales de Hacienda y gobernadores. El expediente era revisado por el fiscal del Consejo, quien lo pasaba después a la sala especialmente designada por el presidente. La sala dictaba la sentencia que podía consistir en una simple pena pecuniaria (multa), o en suspensión, privación o inhabilitación temporal o definitiva del oficio. En casos más graves podía llegarse a una pena corporal. Fue muy frecuente que la sentencia tardara en dictarse por lo voluminoso de los expedientes, por el agobio de trabajo de los consejeros y porque se atendían en orden de antigüedad. Si la condena era de suspensión o inhabilitación, se nombraba a otra persona para ocupar la plaza.

Una vez dictada la sentencia, se le daba traslado a Indias para su ejecución. La autoridad competente la notificaba al condenado y después se hacía pública para conocimiento de toda la colectividad. En la ejecución de la sentencia era frecuente la remisión de parte de la pena. En muchas ocasiones y a petición del condenado, se otorgaba prórroga para su cumpli-

miento. Por último, contra la sentencia del Consejo en visitas o juicios de residencia, cabía siempre, el recurso de suplicación (revista) que se solventaba también ante el Real y Supremo Consejo de Indias.

IV. A pesar de que hay pruebas de la existencia y amplia aplicación de este mecanismo de control de poder en Castilla, no aparece minuciosamente regulado en ninguna de las recopilaciones castellanas, ni tampoco en la literatura jurídica práctica en torno a ella. Con respecto a las Indias la situación fue diferente. Hay un buen núm. de disposiciones legislativas que quedaron recopiladas en el libro 2, tít. 34, "De los visitadores generales y particulares" de la *Recopilación de Leyes de Indias* de 1680 y una doctrina práctica al respecto.

Sin embargo, el procedimiento del juicio de visita hay que reconstruirlo con la ayuda de las normas no recopiladas, y otros materiales, como son las comisiones dadas a los visitadores, su correspondencia y, por supuesto, con los documentos de aplicación del derecho contenidos en los archivos americanos.

Es interesante hacer notar que, a pesar de tratarse de un tema tan debatido y de un juicio tan conocido y comentado, hay poca bibliografía sobre él. La mayoría de los autores lo tocan tangencialmente y los trabajos más importantes hasta ahora son los que ha realizado y sigue realizando, con sus discípulos, el profesor español Ismael Sánchez Bella.

V. BIBLIOGRAFIA: MARTIRE, Eduardo, "Los derechos personales en Indias", *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, Buenos Aires, núm. 26, 1980-1; OTS CAPDEQUI, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, Aguilar, 1969; *id.*, *El Estado español en Indias*, México, Fondo de Cultura Económica, 1982; SÁNCHEZ BELLA, Ismael, "El juicio de visitas en Indias", *Memoria del IV. Congreso Internacional de Historia del Derecho Indiano*, México, UNAM, 1976.

Beatriz BERNAL

Visitas domiciliarias. I. 1. Derecho constitucional. Atribución de las autoridades administrativas, ejercitable a efecto de comprobar la situación legal de los administrados respecto del cumplimiento de ordenamientos administrativos o fiscales.

2. Derecho fiscal. Procedimiento regulado por el CFF que llevan a cabo las autoridades fiscales en el domicilio de los contribuyentes, responsables solidarios y/o terceros, en ejercicio de las facultades de compro-

bación y fiscalización que el propio CFF les otorga, a fin de revisar la documentación, los bienes y la mercancía de los visitados, y con ello poder determinar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias.

II. Aunque el término "visita domiciliaria" es utilizado por el a. 16 de nuestra C en una acepción amplia, abarcando todo el ámbito administrativo; en estricto sentido, la visita domiciliaria se ha circunscrito al área fiscal, pues únicamente el CFF ha recogido la voz, reglamentándola para efectos fiscales, en tanto que los ordenamientos administrativos han preferido el término de "visita de inspección". Además, existen profundas diferencias entre las "visitas domiciliarias" administrativas y las fiscales, basta citar el que la visita administrativa, por su naturaleza, no se lleva a cabo generalmente en el domicilio del administrado, en tanto que la visita fiscal es aquella que en forma ineludible se realiza en el domicilio del contribuyente.

Por lo expuesto, sólo nos referiremos a la visita domiciliaria en su acepción fiscal.

La visita domiciliaria fiscal, como su nombre lo indica, se realiza en el domicilio fiscal de un contribuyente, de un responsable solidario o de un tercero relacionado con ellos. A efecto de determinar lo que debe entenderse por domicilio fiscal, es menester aplicar las reglas que para ello establece el CFF (el actual las señala en su a. 10).

El objetivo de las visitas domiciliarias es que las autoridades mediante la revisión de documentos, bienes y mercancías del visitado, puedan percatarse de la situación jurídica del visitado en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

El procedimiento que regula las visitas domiciliarias es el siguiente: para que se pueda llevar a cabo una visita domiciliaria es necesario que exista previamente una orden de visita expedida y firmada por una autoridad competente, la cual deberá contener: a) el lugar o lugares donde debe efectuarse la visita; b) el nombre de la persona o personas que deben efectuar la visita, y c) la fundamentación y motivación de ese acto de autoridad.

La visita domiciliaria se inicia al momento en que le es entregada al visitado la orden de visita en el domicilio señalado. Si en dicho domicilio no se encontrase el visitado cuando los inspectores se presenten a iniciar la visita, se deberá dejar citatorio al visitado con la persona que se encuentre en el domicilio, a fin de que éste lo espere a una hora determinada del día siguiente, a efecto de comenzar la visita, y si a pesar

de ello no lo hiciere, la visita podrá iniciarse con quien se encuentre en el lugar indicado.

Al iniciarse una visita domiciliaria se deberán cumplir con los siguientes requisitos establecidos por el a. 16 C y por el CFF: los visitantes que intervengan en ella deberán identificarse ante la persona con quien se entienda la diligencia; se deberá requerir al visitado a con quien se entienda la diligencia para que designe dos testigos de asistencia, si éstos no son designados o los designados no aceptan servir como testigos, los visitantes los designarán haciendo constar esta situación en el acta que se levante.

Durante el curso de la visita los testigos designados pueden ser sustituidos, bien sea porque no asistan a la diligencia, por ausentarse de ésta o por manifestar su voluntad de dejar de ser testigos. En estos casos deberán designarse nuevos testigos conforme al procedimiento antes señalado. También los visitantes podrán ser sustituidos por otras autoridades fiscales competentes, a fin de continuar la visita.

Los visitantes procederán a desahogar la diligencia requiriendo al visitado de los documentos contables y demás papeles que acrediten el cumplimiento de las disposiciones fiscales, respecto de los cuales se hará una revisión minuciosa anotando el resultado en un acta que al efecto se levante, en la cual se deberá asentar todo lo actuado, desde el inicio de la diligencia hasta su terminación, haciendo constar los hechos u omisiones conocidos por los visitantes.

La documentación aludida deberá revisarla la autoridad en el domicilio de la diligencia, salvo que el visitado, su representante o quien se encuentre en el lugar, se hubiere negado a recibir la orden de visita, o bien se hubiere encontrado doble sistema de contabilidad, o libros sociales con distinto contenido, o bien que la contabilidad existente adolezca de irregularidades, verbigracia que no estén sellados los registros o libros sociales, o se encuentren alterados los registros o los documentos, o bien no se puedan conciliar los datos anotados en la contabilidad con los asentados en la declaración o avisos, etc. En estos casos, la autoridad podrá recoger dicha contabilidad para revisarla en su oficina.

Igualmente las autoridades fiscales tienen la facultad de proceder al aseguramiento de la contabilidad, cuando exista peligro de que el visitado se ausente o pueda realizar maniobras para impedir el inicio o desarrollo de la diligencia.

Por lo que toca a los bienes o mercancías, también

procede su aseguramiento cuando éstos debiendo haber sido manifestados ante las autoridades fiscales o autorizados por ellas, no se cumplió con dicha obligación, p.e., el contrabando.

Cuando una visita resulte imposible de continuar o concluir en el domicilio visitado, las actas de visita podrán levantarse en las oficinas de las autoridades fiscales, debiendo para ello notificar previamente esta circunstancia a la persona con quien se entienda la diligencia.

Igualmente una visita puede concluirse anticipadamente, cuando el visitado, antes del inicio de la visita, hubiere presentado aviso ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, manifestando su deseo de presentar sus estados financieros dictaminados por contador público autorizado; o bien mediante la presentación de la forma de corrección de su situación fiscal, cuando le hubiere sido notificado al visitado, mediante acta parcial, que se encuentra en posibilidad de que se le aplique la determinación presuntiva de su utilidad fiscal, por encontrarse en alguna hipótesis legal de determinación presuntiva.

En caso de que la visita se realizara simultáneamente en varios lugares, deberán levantarse actas parciales en cada uno de ellos, las cuales deberán agregarse al acta final. Dichas actas harán prueba plena de la existencia de los hechos asentados en ellas cuando el interesado no llegase a desvirtuar tales hechos mediante los medios probatorios que la ley le concede, bien sea dentro de la propia diligencia o bien posteriormente; sin embargo, la ausencia de alguno de los requisitos que han quedado señalados origina que el acta de visita sea ilegal y por ello no tenga valor probatorio alguno.

Los visitados que no estén conformes con el resultado de la visita domiciliaria pueden interponer una instancia de inconformidad, mediante escrito que deberán presentar ante la autoridad fiscal, dentro de los 45 días hábiles siguientes al cierre del acta final, acompañando las pruebas documentales pertinentes, vinculadas a los hechos del acta de visita o complementarias con los que se inconforma. Los hechos respecto a los cuales el visitado no se inconforme la ley los reputa como aceptados.

III. BIBLIOGRAFIA: ARMIENTA CALDERON, Gonzalo, *El proceso tributario en el derecho mexicano*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1977; ARRIJOJA VIZCAINO, Adolfo, *Derecho fiscal*, México, Temis, 1982; FERNANDEZ

Y CUEVAS, José Mauricio, *Visitas domiciliarias para efectos fiscales*, México, Difiscal Editores, 1983; MARTINEZ LOPEZ, Luis, *Derecho fiscal mexicano*, México, Ediciones Contables y Administrativas, 1982.

Leopoldo Rolando ARREOLA

Vivienda. I. (Del latín *vivenda*, de *vivere*, vivir.) Es el vocablo utilizado en la materia jurídica del trabajo para denotar la casa o morada que un patrón debe proporcionar a sus trabajadores, de acuerdo con las modalidades establecidas en la C, en disposiciones reglamentarias, en los contratos colectivos o en instrumentos que derivan de acuerdos paritarios.

II. La obligación patronal de facilitar la adquisición o permitir el uso de viviendas decorosas para los obreros encuentra su arranque y criterio inicial, a nivel comunitario, en la Conferencia de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1921, aunque circunscrita a los trabajadores agrícolas. Cuarenta años más tarde la Recomendación 115 fijaba en Ginebra directrices de mayores alcances.

En materia de política habitacional obrera podemos localizar diversos antecedentes a nivel nacional, pero, como expresa José Francisco Ruiz Massieu, se trata de aportes legales que deben ser considerados más como documentalización de un propósito que como instrumentos con ánimo de positividad y eficacia. Destacan el punto núm. veintiséis del Programa del Partido Liberal Mexicano (Manifiesto de primero de julio de 1906) y la *Ley sobre Casas de Obreros y Empleados Públicos* que expidió el gobernador Enrique C. Creel el primero de noviembre de 1906, con radio de acción en la capital del estado de Chihuahua y en las cabeceras de los distritos de la propia entidad; ambos proponían que los patrones brindaran alojamiento higiénico a los trabajadores.

III. La redacción original de la fr. XII del a. 123 de la C prescribía que en las negociaciones ubicadas fuera de las poblaciones, o dentro de ellas, cuando los patrones ocuparan un número de asalariados mayor de cien, tendrían la obligación de proporcionarles habitaciones cómodas e higiénicas, no pudiendo cobrar en calidad de renta cantidades que excedieran del medio por ciento mensual del valor catastral de las fincas. La fr. XXX consideraba de utilidad social la formación de cooperativas destinadas a la construcción de casas cómodas e higiénicas para ser adquiridas en propiedad por los trabajadores.

El contenido de la fr. XII permaneció inaplicado hasta el inicio de la década de los años setenta. Durante cincuenta y tres años el Estado empleó tres modalidades en materia de vivienda: el sistema de vivienda arrendada, el sistema de promoción estatal directa —aunque escasa— de vivienda y los asentamientos conocidos como *colonias proletarias*; la vivienda que deberían facilitar los dueños de capital seguía en el olvido, sin el impulso ni la voluntad política de un Estado que debía tenerla en primer plano dentro de su función social.

La LFT de 1970 recogió por fin, en forma muy limitada, el derecho habitacional de los trabajadores mexicanos; pero lo que como contrapartida era obligación patronal, se supeditaba a que los centros de trabajo estuvieran ubicados fuera de las poblaciones y a que las empresas tuvieran una plantilla superior a cien trabajadores. Las argucias patronales y trucos jurídicos que quedaban abiertos nunca se concretaron, afortunadamente, puesto que la actualización del cumplimiento de la obligación era diferida por un lapso de tres años.

IV. Antes de que transcurriera el trienio aludido surgieron los organismos que se traducen en tres fondos de ahorro y financiación: a) el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), que atiende a la población económicamente activa en el campo de las actividades productivas en general; b) el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), que promueve la construcción de viviendas para los trabajadores al servicio de los poderes federales (el Departamento del Distrito Federal incluido) y de las instituciones que por disposición legal o por convenio deban inscribir a sus trabajadores en dicho Fondo, y c) el Fondo de la Vivienda Militar (FOVIMI). El primero es un organismo con personalidad jurídica y patrimonio propio; los dos restantes son entidades desconcentradas: del ISSSTE y del ISSFAM (Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas), respectivamente (v., DO, 24 de abril de 1972, 10 de noviembre de 1972 y 8 de diciembre de 1972).

Sólo un sector, el de mayores necesidades pero de menores ingresos, no fue debidamente considerado en lo que a partir de la década de los años setenta pretende ser el primer sistema nacional de vivienda; se trata de los no asalariados, que permanecen en un interminable compás de espera.

v. INSTITUCIONES DE SEGURIDAD SOCIAL, OBLIGACIONES DEL PATRON, PRESTACIONES, RETIRO.

V. BIBLIOGRAFIA: RUIZ MASSIEU, José Francisco, "Fuentes legales de financiamiento a la vivienda popular", *Boletín Informativo*, México, núm. 23, 1974; *id.*, "La seguridad social y la vivienda", *Anuario Jurídico VII*, México, 1980; PERLO COHEN, Manuel, "Política y vivienda en México, 1910-1952", *Revista Mexicana de Sociología*, México, vol. XLI, núm. 3, julio-septiembre de 1979.

Braulio RAMIREZ REYNOSO

Voluntad. I. La palabra voluntad proviene del latín *voluntas* y resulta difícil, en verdad, precisar con alguna exactitud su significado, dada la multiplicidad de sentidos que el vocablo adquiere en el lenguaje ordinario y en el habla especializada. En general, por voluntad se entienden significados muy diversos que pueden aludir, p.e., a la potencia del alma, es decir, a lo que mueve o no a hacer una cosa; al libre albedrío o determinación; a la intención, el ánimo o la resolución de hacer alguna cosa; a la elección hecha por el propio dictamen o gusto, sin atención a otro aspecto; a la disposición o intención con que algo se hace, y hasta al amor, cariño o afecto de una persona hacia otra.

II. Desde el punto de vista del derecho privado, el término refiere la intención —de alguna manera exteriorizada— de un sujeto que intenta la consecución de determinados efectos jurídicos. La teoría general se encarga de dilucidar, a este respecto, el origen, vigencia, extinción y vicisitudes de dicho fenómeno, distinguiendo sus características generales y precisando su diferenciación con nociones afines, en un marco que intenta ser estrictamente objetivo y sistemático.

III. Como se sabe, los romanos no fueron nunca aficionados a la construcción de grandes y rigurosos sistemas teóricos en el derecho. En el caso de la voluntad, poca o ninguna atención prestaron a la formulación de un esquema doctrinal que aglutinara los diversos casos prácticos en que este fenómeno hacía su aparición. La *voluntas* se identificaba incluso con otros vocablos como *affectus*, *animus* y *consensus*, y sólo respecto a este último parece haberse logrado un estudio más serio y profundo, merced a su utilidad en la integración y perfeccionamiento de ciertos contratos. En efecto, el simple consentimiento —sin necesidad de ser acompañado de alguna otra forma-

lidad— bastaba para lograr el surgimiento de vínculos jurídicos *consensus contrahitur* decían los textos romanos, si bien el procedimiento se encontraba, de todas formas, restringido a cuatro contratos: *emptio venditio*, *locatio conductio*, *societas* y *mandatum*.

Salvo esta particularidad estrictamente referida al *consensus*, los romanos no se preocuparon en absoluto del estudio de las repercusiones de la voluntad en el derecho.

IV. La voluntad —considerada en forma general, en el sentido que interesa a las ciencias psicológicas— es para el jurista, quien no puede dejar de observarla con ojos extraños, una facultad compleja e intrincada que el sujeto posee en su consideración exclusiva como tal. Al derecho no le interesa esta complicada emanación volitiva del ser, fenómeno profundamente psicológico que mantiene sus orígenes en procesos internos de realización muchas veces inconsciente o subconsciente. Para el jurista, la voluntad adquiere relevancia cuando, culminado el *iter voluntatis*, se inicia entonces el proceso formal externo que concluye en un comportamiento o conducta verificable y fácilmente medible en sus repercusiones sociales y, por ende, jurídicas.

La voluntad jurídica, pues, expresa la intención del sujeto ("declaración de voluntad negocial") de contraer o no un determinado vínculo jurídico frente a otra u otras personas (determinadas o no), vínculo que, por tanto, provoca la aparición de efectos y consecuencias de derecho normalmente previstos por el emisor de tal contenido volitivo, ahora jurídicamente relevante.

La voluntad se revela en el mundo del derecho merced a ciertos procedimientos técnicos que hacen posible, bajo determinados requisitos, su conocimiento más o menos exacto y preciso. Esto es lo que se ha dado en llamar la forma de la declaración volitiva. Ahora bien, como expresión efectiva de un deseo, de un querer, la voluntad puede adoptar, en los extremos, un aspecto simplemente positivo (consentimiento) o un aspecto negativo (disentimiento). Aquel refiere en realidad un hecho complejo: está formado por una proposición que una persona hace a otra para celebrar un contrato, en la que se estipulan determinadas condiciones (oferta) y por una aceptación precisamente sobre esta propuesta, que juntas vinculan entonces a ambos contratantes a la realización de lo pactado (lo que se denomina voluntad contractual). El disentimiento, de naturaleza un tanto más simple,

expresa la disconformidad al pacto que ya se hubo celebrado con el propósito de lograr la cesación de sus efectos. Expresa también la renuncia a efectuarlo desde un principio: sencillamente, no se quiere, y en tal sentido se expresa. Stolfi (p. 150) dice que este disenso indica “cada una de las manifestaciones (que) coinciden con el querer interno del respectivo declarante, pero entre ambas no se corresponden”. En el aspecto unilateral, el fenómeno se denomina renuncia (aa. 6o. y 7o. CC).

“El consentimiento puede ser expreso o tácito” (a. 1803 CC). Pero, en todo caso, debe manifestarse en forma clara y plena, sin equívocos. No debe haber sido obtenido con error, dolo, violencia o mala fe, sino que debe haber partido de una exteriorización plenamente querida y libre del sujeto. El caso del disenso es completamente análogo.

Lo que interesa destacar ahora es el hecho de que, manifestada (exteriorizada bajo una cierta forma) la intención volitiva del sujeto —se efectúe o no ante una o más personas concretamente precisadas— surge de inmediato una responsabilidad jurídica que vincula ya al sujeto emisor. En efecto, expresado concretamente el interés jurídico, así no exista persona alguna que en ese momento recoja el compromiso, la voluntad del peticionario ha quedado ya incorporada al mundo del derecho y, por tanto, cobra efectos de inmediata repercusión en el mismo. Es el caso de la vinculación a la espera —forzosa— durante el plazo prometido o, incluso, aun sin haberlo prometido, cuando el posible receptor contratante se encuentra ausente (aa. 1804 y 1806 CC). Es el mismo efecto en la declaración unilateral de voluntad (aa. 1860-1871 CC).

Las disposiciones que en nuestro CC regulan la emisión de la voluntad se encuentran fundamentalmente en los aa. 1803-1823, 1794, fr. I, 1796, 1831, 1832, 1839 1860-1871. El “resto”, que en realidad estructura a todo el derecho civil, se encuentra profusamente diseminado.

Puede suceder que, no obstante las precauciones adoptadas por los sujetos —o, a veces, precisamente por el manifiesto descuido de ellos—, la voluntad se exprese de una manera completamente deficiente o, incluso, que ni siquiera llegue a exteriorizarse, a pesar de que debió haberse hecho. Aun en estos casos el legislador interviene con una regulación más o menos eficiente para buscar entonces la interpretación más probable que deba otorgarse a esa intención volitiva mal expresada o simplemente sujeta, por una u otra

razón, a diversas interpretaciones. Con el establecimiento de ciertas reglas generales (aa. 1851-1857 para contratos y 1300-1302 CC para el caso de testamentos) el legislador ha pretendido la disminución de la posibilidad de error en tales declaraciones. Si se ha omitido por completo la declaración de voluntad que debió haberse efectuado (segundo caso) la intervención legislativa es entonces más drástica: supone ahora la adopción de la conducta que probablemente hubiera asumido el sujeto. Es el caso de las presunciones legales que sustituyen la voluntad del que debió haberla efectuado, por la del legislador.

Pero ¿cuándo se dice de un sujeto de derecho que “tiene” voluntad? Es evidente que si intentamos tomar como referencia la vida o ciertos estados de la vida humana, el asunto parecerá extraordinariamente irregular. En efecto, aunque un niño seguramente sabe expresar con toda claridad su voluntad para la consecución de determinados propósitos, es obvio que tal manifestación volitiva carece de relevancia para efectos jurídicos. En realidad, conforme a nuestra legislación actual, no es sino hasta los 18 años (a. 646 CC) que apenas nace esta capacidad para “disponer libremente de la persona y de los bienes”. Y no es sino hasta entonces, por tanto, cuando la expresión del querer individual adquiere realmente un significado pleno y vigoroso. Hay excepciones: el menor de esta edad que decide su matrimonio alcanza su emancipación de la potestad paterna (a. 641 CC), y puede decidir ya sobre sus bienes, si bien es cierto que requiere de ciertas formalidades (autorización y tutor judiciales) que menoscaban en cierta forma su plena expresión. Otra excepción: es necesario el consentimiento del mayor de 14 años para proceder a la adopción (a. 397, fr. IV, *in fine* CC). Por fortuna, la mujer casada ya no se encuentra sujeta a las restricciones que sufría en el pasado (aa. 2o. y 172 CC).

Pero salvo estos casos de excepción —que por tanto limitan su acción a casos especiales—, la regla general se mantiene incólume. Es claro que los privados de inteligencia por locura, idiotismo, imbecilidad, los sordomudos analfabetas, los ebrios consuetudinarios y los drogadictos, no pueden en ninguna forma manifestar su voluntad jurídica, esto es, su intención expresa de producir efectos determinados en el mundo del derecho. Aun siendo mayores de edad, su voluntad resulta completamente irrelevante. El ordenamiento jurídico acude en su auxilio merced a la institución del representante legal.

Se debe distinguir también —necesariamente— entre la ausencia total de la voluntad (no existe, no ha nacido, o ya se perdió) y aquellos casos en que emitida lo ha sido con vicios, de manera defectuosa. Ambas situaciones provocan consecuencias de muy distinta índole referidas a la invalidez —ineficacia— de los actos jurídicos, que no es posible estudiar aquí.

¿Y cuándo se extingue la voluntad? Con evidencia, la voluntad jurídica desaparece forzosamente al mismo tiempo que la voluntad psicológica, si se nos permite el uso de este último término con fines exclusivamente distintivos. Por tanto, la muerte del sujeto produce la pérdida de la capacidad para querer y producir efectos en el derecho. Pero esto que parece tan evidente, mantiene también algunas excepciones: así, el testador que perpetúa su voluntad, de modo que ésta surte efectos y continúa “vigente” aun acaecida la muerte (el fenómeno involucra en realidad un caso claro de diferimiento de la voluntad: “mi deseo —ahora— es que mis bienes queden en poder de fulano; como aún deseo disfrutarlos mientras viva, testó en su favor para que, tan pronto suceda mi muerte, él adquiera la propiedad de ellos como si yo en ese momento se la transmitiera”).

No obstante, existen otro tipo de situaciones que pueden originar la pérdida de ciertos derechos civiles (es decir, la pérdida de la capacidad de expresar y querer determinadas consecuencias jurídicas por medio de la manifestación volitiva) sin necesidad de que sobrevenga la muerte. En efecto, el individuo puede eventualmente verse privado de ciertos derechos por resolución judicial de autoridades civiles e, incluso, penales (a. 24, inciso 12, CP). Ello no significa de ninguna manera que pierdan su voluntad psicológica, lo que sucede es que ésta no tendrá ya relevancia jurídica para la producción de esos derechos.

También proliferan en nuestra legislación cierto tipo de incapacidades especiales que mutilan la capacidad volitiva del sujeto para la producción de esas consecuencias específicas. Este tipo de incapacidad generalmente se encuentra vinculado a la posesión o privación de cierto derecho que permite, precisamente, la ejecución o realización del ahora deseado. De modo que si el sujeto desea realizar tal o cual acto jurídico, debe situarse precisamente en la hipótesis legal (supuesto de hecho) que la ley exija para la realización de tal acto, so pena de que, omitida la formalidad o, mejor dicho, la realización de ese supuesto condicionante, la operación —el acto— devenga afec-

tado de alguna especie de ineficacia. Así, el caso de los tutores y curadores que no pueden pactar para sí la enajenación de los bienes del pupilo (a. 2280 CC), del mismo modo que tampoco pueden ninguno de los dos contraer matrimonio con él si no obtienen antes la dispensa correspondiente (a. 159 CC), además de otros muchos casos que no es posible detallar aquí.

Hasta aquí puede claramente advertirse el paralelismo existente entre la posibilidad de externar lícitamente el querer de tal modo que resulte productor de efectos jurídicos, y la capacidad de ejercicio que es precisamente la facultad de que disponen las personas para realizar por sí mismas sus derechos y cumplir con sus obligaciones. Y es que su ámbito temporal de vigencia es el mismo: nace con la mayoría de edad y se pierde con la muerte, amén de que resulta también afectado por la pérdida de las facultades mentales, por la imposición de las condiciones especiales (restricciones a la capacidad de ejercicio, precisamente), etc. Pero ambas instituciones son sustancialmente distintas, porque una es sólo el procedimiento, el instrumento técnico, que la otra utiliza para actuar en el sistema jurídico. Así, yo tengo voluntad de efectuar, p.e., una donación a un amigo, y es un deseo consciente, meditado, al cual estoy firmemente decidido. Pero, para que este querer mío se realice, debo situarme en condiciones determinadas que posibiliten su viabilidad: mi voluntad debe ser clara e inequívocamente expresada, sin vicios, dolo, error o mala fe, observando incluso las formalidades del caso. Y —lo que es muy importante— debo previamente cerciorarme de que la ley me reconozca esa capacidad para externar mi deseo si es que soy mayor de edad, no me encuentro en estado de interdicción, mantengo la propiedad del bien que deseo donar, etc.

El fenómeno se origina entonces psicológicamente en el individuo, conduciéndose por un proceso de exteriorización y de arribo al mundo jurídico que precisa de la concurrencia de ciertos requisitos especiales. El derecho que se vislumbra aquí, en la concesión o negativa de la capacidad de ejercicio y en la exigencia de los requisitos generales y particulares inherentes al acto propuesto —derecho en sentido subjetivo, como enseguida veremos— no es pues más que el vehículo necesario para prestar legitimación al acto de voluntad interno que se desea ver reflejado ahora en el mundo exterior, con efectos reales y concretos.

La voluntad es, por tanto, un fenómeno mucho más amplio y complejo que la capacidad de ejercicio,

supuesto que ésta es tan sólo una de las condiciones necesarias para que tal voluntad (declaración volitiva) cobre efectos en el mundo del derecho. Aparte ello, es necesario —lo repetimos— que tal declaración se manifieste en forma correcta y, luego, que se reúnan las condiciones especiales de procedencia que el acto exija.

La diferencia puede apreciarse específicamente en el caso de la representación legal por estado de interdicción, p.e.: la persona privada de sus facultades mentales puede ejercitar derechos o contraer obligaciones por medio del representante designado (tutor). De este modo, puede actuar legítimamente en el mundo del derecho. Pero ¿se dice de ella que tiene voluntad, en el sentido en que ésta normalmente se entiende? De ninguna manera. Analícese ahora el caso del extranjero que se encuentra imposibilitado para la adquisición de bienes raíces fronterizos. Es claro que concurre en el caso una incapacidad legal. ¿Puede calificarse la voluntad de esta persona como ausente? Tampoco. Como ser humano en plenitud de facultades, dicho extranjero es perfectamente capaz de mantener procesos mentales que lo conduzcan a desear firmemente la producción de determinados efectos jurídicos a su alcance. Lo que sucede es que no se produce la condición necesaria y determinante para su irrupción legal.

Como adelantamos, el derecho subjetivo mantiene también una relación íntima y estrecha con la intención volitiva productora de efectos jurídicos. Si se recuerda, Bernardo Windscheid mantenía incluso una tesis que hacía consistir este derecho precisamente en un simple poder o señorío de la voluntad, que era reconocido por el orden jurídico. Pero, desplazando esta concepción certeramente criticada por su radicalismo y acentuado acercamiento a nociones psicológicas, es perfectamente posible delimitar ambos conceptos si reducimos el derecho subjetivo a la posibilidad o facultad de hacer u omitir lícitamente algo (García Máynez). En efecto, el calificativo de “lícito” no hace sino enmarcar y reducir a sus justos límites esa posibilidad individual que necesariamente nace de un querer o impulso volitivo interno, sobre todo en el campo de la negociación individual.

Por tanto, el derecho subjetivo no es sino el marco de operación jurídica en que se definen y concretan las apetencias volitivas del sujeto, de suyo infinitamente plurales, como múltiples son nuestras necesidades. Tensiones de la voluntad —dice Branca (p.

15)— que se dirigen a la satisfacción de necesidades. En el sentido inverso, la voluntad individual se erige entonces en móvil impulsor de tales derechos. “Quiero, luego me obligo”, decía Saleilles.

En este punto, el panorama se escinde y alcanza multiplicidades vastas. La doctrina discute temas como la ausencia del comportamiento y la presencia, no obstante, de contenidos volitivos; el problema del silencio (ausencia de declaración de voluntad) y sus eventuales repercusiones jurídicas; las relaciones entre la voluntad y la causa de los contratos; las teorías propuestas para resolver el problema de la discordancia entre la voluntad y su declaración externa; la simulación (desviación intencional de lo verdaderamente querido), etc.

Necesario es, por último, establecer un rechazo radical y enérgico a las concepciones psicológicas y metafísicas que intentan otorgar a la teoría de la voluntad jurídica una acepción que en consecuencia rebasa los límites del derecho bajo el pretexto de una conexión interdisciplinaria y manifestación plural de la vida jurídica. La voluntad, en efecto, es también objeto necesario de estudio de la psicología y de la filosofía, pero se ve ceñida en cada una de estas disciplinas a concepciones y modelos en gran medida profundamente ajenos al derecho. Y, por otra parte, amenazan gravemente con hacerle perder a éste su esforzado intento de ubicación objetiva, tan cuidadosa y pacientemente elaborado, sin que ello quiera decir, de ningún modo, que se encuentra ya acabado y perfecto porque, de otro lado, profusas son las críticas que al respecto se esgrimen.

La voluntad individual, libre, autónoma, ha sido en el pasado un fuerte sostén estructural del derecho privado. Nacida de las concepciones añejas y seculares del iusnaturalismo, fue tenazmente esgrimada por los filósofos del siglo XVIII y definitivamente consagrada en la agitación liberal revolucionaria de la república francesa. La voluntad individual era considerada como creadora del derecho, y su inviolabilidad poco menos que sagrada. Aún recientemente, se le ha utilizado como apoyo fundamental en la elaboración de la teoría general del negocio jurídico, noción considerada, a su vez, como pilar de apoyo fundamental en el derecho privado.

Sin embargo, se advierte cada vez con mayor estruendo un fuerte movimiento doctrinario que pretende ahora el derrumbamiento del “mito” y la imposición de nuevos moldes civilísticos inspirados en el

bienestar de la sociedad en general, y ello incluso a pesar de su probable oposición al interés individual.

La actuación de la voluntad humana en el derecho ha jugado frecuentemente entre la dicotomía —y, más que ello, polaridad— existente entre su determinación libre y autónoma y las limitaciones que, desde la buena fe y la ausencia de dolo, hasta el bienestar público y la seguridad del Estado, le imponen las nuevas condiciones.

La intervención estatal en el ámbito de la contratación privada y la reducción drástica del campo operativo de la voluntad individual suscitan, en efecto, serias y profundas cuestiones que preocupan visiblemente al jurista de nuestro tiempo.

V. BIBLIOGRAFIA: AGUIAR D., Henoch, *Hechos y actos jurídicos*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1950, t. I; BETTI, Emilio, *La teoría general del negocio jurídico*, Madrid, Revista de Derecho Privado, s.f.; BRANCA, Giuseppe, *Instituciones de derecho privado*, México, Porrúa, 1978; FERRI, Luigi, *La autonomía privada*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1969; MARTÍN-BALLESTERO y COSTEA, Luis Martín, *La manifiesta intención de obligarse y el derecho nuevo*, Madrid, Montecorvo, 1963; POTHIER, R. J., *Tratado de las obligaciones*, Buenos Aires, Bibliográfica Argentina, s.f.; SANTOS BRIZ, Jaime, *La contratación privada*, Madrid, Montecorvo, 1966; SANTORO PASSARELLI, Francesco, *Doctrinas generales del derecho civil*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1964; STOLFI, Giuseppe, *Teoría del negocio jurídico*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1959.

Jose Antonio MARQUEZ GONZALEZ

Voluntad del legislador, v. RATIO IURIS.

Voto. I. A través del derecho de voto los ciudadanos intervienen en la vida política del país, ya sea creando al Estado, conformando al gobierno o eligiendo a sus representantes y al programa político de conformidad al cual se debe gobernar al país.

De aquí se puede afirmar con Mariano Otero, que en los Estados populares las leyes que establecen el derecho al voto son fundamentales y tan importantes como las que en las monarquías establecen quién es el monarca.

II. En la mayoría de los países el establecimiento del sufragio universal se ha visto precedido por un periodo más o menos largo durante el cual el ejercicio de los derechos políticos se limitó por razones de edad, sexo, color, analfabetismo, riqueza, estado

social, religión, etc. Algunas restricciones son lógicas y tienen sentido común, como p.e., que se niegue el voto a menores y a los insanos mentales, sobre la base de que son incapaces de tomar decisiones responsables. Montesquieu consideraba que tan sólo se debería excluir de la participación en los asuntos políticos a los seres sin voluntad propia. Otras limitaciones se originaron en prejuicios que, debido al clima político del momento, fueron aceptados como verdades inobjectables.

Por lo que se refiere a nuestro medio, cabe señalar que nuestra historia constitucional pone de manifiesto que la universalización del sufragio no es producto de un estudio de gabinete; sino el resultado de una serie de luchas que se han proyectado a través del tiempo.

III. En efecto, durante el Congreso Constituyente de 1856-1857, el grupo conservador propuso que se limitara el derecho al sufragio a aquellos que pudieran leer y escribir. El diputado Peña y Ramírez combatió la propuesta por considerar que contrariaba los principios democráticos, “ya que las clases indigentes y menesterosas no tienen ninguna culpa, sino los gobiernos que con tanto descuido han visto la instrucción pública”. Desde entonces hasta nuestros días el sufragio es universal e igual, pues no se reconoce la existencia de votos calificados.

Otra medida tendiente a ampliar el cuerpo electoral se operó con la promulgación de la C de 1917, ya que se dispuso en el a. 34 que tendrían la calidad ciudadana los mexicanos de 21 años que tuvieran un modo honesto de vivir. No obstante que, con apoyo en el a. que se comenta, las mujeres podían reclamar el que se les reconocieran sus derechos políticos, la permanencia de usos y costumbres del pasado determinó que durante toda la primera mitad del presente siglo no votaran. Así, con el propósito de subsanar esta irregularidad y a partir de la consideración de que la mujer ha sido, es y seguirá siendo copartícipe del destino del país, en el año de 1953 se modificó el texto constitucional y se precisó la igualdad política de los nacionales de ambos sexos.

En torno a esta cuestión conviene señalar, en concordancia con Barthélemy, que si el sufragio es al mismo tiempo un derecho político y un arma para defender intereses legítimos de personas o de grupos de personas, entonces resulta evidente que no puede negarse ese derecho a las mujeres, que tienen intereses de todo orden que son privativos de su sexo en lo que concierne al aspecto moral, legal o económico.

También contribuyó a universalizar el sufragio la reforma que en el año de 1970 experimentó el a. 34 constitucional, con el propósito de reducir el requisito de la edad para ser ciudadano y otorgar la ciudadanía a todos los mexicanos al cumplir no 21, sino tan sólo 18 años de edad, con independencia de su estado civil. Esta reforma permitió poner fin a una situación irregular originada por el hecho de que por una parte, la ley sobre la materia no reconocía derechos políticos a los menores de 21 años, y por otra, diversos ordenamientos legales le conferían a los mayores de 18 años, aun cuando en forma indirecta o circunstancial, ciertos derechos que les permitían participar en la vida política.

En la iniciativa de reforma presentada ante el Congreso de la Unión, se dijo en apoyo de las mismas: “Las nuevas generaciones emergen a la vida nacional y reclaman —como en todo el mundo contemporáneo— ser escuchadas y contribuir con sus puntos de vista a la integración de la voluntad colectiva. El canalizar esta expresión por medios institucionales, no es sino adaptar nuestra estructura constitucional a la realidad del país. . .”.

En este orden de ideas, se puede decir que el sistema político mexicano descansa sobre el principio de que, el sufragio es universal y que la voluntad ciudadana debe expresarse en forma individual, por medio de voto libre y directo, es decir, sin que se ejerza presión ni intervenga intermediario alguno. Venustiano Carranza al proponer al Congreso Constituyente lo anterior afirmó: “Para que el ejercicio del derecho al sufragio sea una positiva y verdadera manifestación de la Soberanía Nacional, es indispensable que sea general, igual para todos, libre y directo: porque faltando cualquiera de estas condiciones, o se convierte en una prerrogativa de clase, o es un mero artificio para disimular usurpaciones de poder. . . siendo el sufragio una función esencialmente colectiva, toda vez que es la condición indispensable del ejercicio de la soberanía, debe ser atribuido a todos los miembros del cuerpo social. . .”.

Con base en las consideraciones formuladas se puede afirmar que la ciudadanía debe votar en las consultaciones electorales porque de lo contrario estará negando la conquista de uno de los más significativos derechos. Asimismo se puede decir que se debe votar porque al hacerlo el ciudadano además de escoger un programa político a través del cual desea que se gobierne al país, refrenda, confirma y actualiza

su decisión de que la democracia sea la norma básica de gobierno.

En cambio, no votar significa menosprecio por los derechos ciudadanos, preferencia por otras formas de gobierno y oposición al fortalecimiento democrático que procuran los actos que configuran el proceso de reforma política.

IV. BIBLIOGRAFIA: PATIÑO CAMARENA, Javier, *Análisis de la reforma política*; 2a. ed., México, UNAM, 1981; ZARCO, Francisco, *Crónica del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1956.

Javier PATIÑO CAMARENA

Voto en sociedades. I. Aplicando el término al lenguaje forense, por voto debe entenderse el parecer o dictamen manifestado en una junta o ente corporativo para la desición de algún punto o elección de algún sujeto. Con esta acepción, el voto puede ser consultivo o deliberativo: el primero, es aquel que se emite para ilustrar una discusión, mientras que el segundo es el que se emite y se toma en cuenta para la elección de uno o varios sujetos o para la resolución de una o más proposiciones sometidas a la consideración de la junta o ente corporativo. Con respecto al voto deliberativo, existe también el voto preponderante o de calidad y es aquel que se otorga a determinado sujeto para que, en presencia de igual núm. de votos emitidos, se adhiera por la elección de una persona o por la proposición que mejor le parezca, dirimiendo con él el empate.

Hemos de concretarnos al voto deliberativo emitido dentro de las juntas o asambleas de sociedades, cuya naturaleza jurídica, según la doctrina dominante, se considera como una declaración unilateral de voluntad del sujeto votante, hecha directamente o por medio de representante, que concurre con otras declaraciones semejantes a formar la voluntad colegiada. La voluntad colegiada se logra mediante el conteo de votos recibidos y atribuyendo predominio a la mayoría, de tal manera que el arbitrio de los más se impone al de los menos, para adquirir jurídicamente el carácter de voluntad del ente, la cual no es necesariamente producto de la voluntad de todos los socios, pero si de la mayoría.

En cuanto a las juntas o asambleas de sociedades y dejando a salvo algunos casos de excepción, la declaración de la junta o asamblea se rige por la llamada

ley de la mayoría, que es impuesta por el legislador y en cuya virtud una pluralidad de voluntades se transforma en una voluntad única que adopta el carácter de declaración de la junta o asamblea del ente corporativo. Con otras palabras, en las juntas o asambleas de las sociedades las opiniones y voluntades de las personas que las integran se unifican por medio de particulares principios jurídicos establecidos por el legislador, que generalmente consisten en atribuir a la corporación la voluntad de la mayoría de sus componentes para la decisión de un asunto sujeto a debate y que vinculan a todos ellos, incluso a los ausentes y disidentes. La mayoría se funde y de tal fundición nace la voluntad del ente. El voto es, en definitiva, una declaración de voluntad con la que cada declarante coopera a la formación de la voluntad de la junta o asamblea y, por ende, a la del ente corporativo.

II. Características del derecho de voto. La doctrina ha depurado la naturaleza de la declaración unilateral de voluntad que entraña el voto, configurándole como un derecho esencial, de ejercicio potestativo y de segundo grado, es decir, como un derecho de agrupación o de consecución, el cual se atribuye al sujeto votante para lograr hacer efectivos otros derechos considerados como principales y de carácter patrimonial o acorde con la finalidad y organización de la corporación.

1) El voto como derecho esencial. Los legisladores del siglo pasado, en seguimiento de las ideas políticas imperantes, concibieron a la corporación en forma similar a las organizaciones republicanas y atribuyeron al conglomerado de personas que tienen derecho a emitir su voto en una sociedad, el carácter de *órgano* de la misma, al que llamaron junta o asamblea de asociados o de socios, que equipararon al poder legislativo o deliverativo normativo.

Esta concepción de la junta o asamblea considerada como órgano de la corporación, aunque formada por los socios, no se confunde con ellos, toda vez que cualquier reunión causal no forma la junta o asamblea, porque es presupuesto básico que la reunión se produzca con ciertas formalidades especiales que la ley expresamente establece.

Las características de la junta o asamblea como órgano de la sociedad, son las siguientes:

a) Constituye el órgano supremo, es decir, que ocupa el lugar más destacado en la jerarquía de los diversos órganos que integran el ente y está dotada de un poder sustantivo e independiente, puesto que su

constitución emana de la ley y no como otros órganos cuyas facultades emanan de la decisión de la junta o asamblea.

b) Es un órgano corporativo, toda vez que su composición y modo de actuar debe ajustarse a las disposiciones legales y estatutarias.

c) No actúa en forma permanente sino que entre sus reuniones hay soluciones de continuidad, de donde se explica la necesidad de convocarla cada vez que se estime o sea necesario someter algún asunto que sea de su consideración.

d) Expresa la voluntad social e interna, es decir, que solamente obliga a los socios sin que pueda parar perjuicios a terceros, amén de que las decisiones tomadas por ella pueden ser revocadas por otra posterior, aunque los socios que participen en esta última representen una fracción de capital menor que la representada por los socios que tomaron la primera decisión.

e) Sólo a través de ella pueden ejercitarse los derechos propios del *status* de socio.

f) Representa a la comunidad de miembros, puesto que sus decisiones obligan a los ausentes o disidentes.

2) El voto como derecho de ejercicio potestativo. Respecto a la esencia del derecho de voto, como declaración unilateral de voluntad, la doctrina aún no se ha puesto de acuerdo, toda vez que una parte de ella considera que el voto es obligatorio, otra que el voto es una función social, otra más que el voto tiene las características de una institución, etc.

A nuestro modo de ver y acorde con otro sector doctrinario, consideramos que el voto implica un derecho potestativo; es un instrumento con el que el socio participa, por voluntad propia, en la decisión de los asuntos de mayor trascendencia en la vida de la corporación, sin que sea obligatorio su ejercicio, pues aunque tiene la posibilidad de contribuir al establecimiento de un nuevo orden jurídico (que se crea como consecuencia de la declaración de la voluntad social) no está obligado a hacerlo, pues de lo contrario estaríamos ante la presencia de una obligación sin sanción, amén de que en ciertos casos, la abstención puede ser una manera de oponerse a la proposición o proposiciones hechas a una junta o asamblea con la que el socio no está de acuerdo; con otras palabras, y como dice *Brunetti*: "la abstención puede ser un modo de obtener resultados semejantes a los perseguidos mediante el voto".

3) El voto como derecho colectivo o de consecu-

ción. De estos derechos, que carecen de contenido patrimonial propio, pero que posibilitan indirectamente el logro de un fin lucrativo, estimamos que el fundamental y de mayor trascendencia es el derecho de voto, puesto que es a través de su ejercicio como el socio participa en forma directa en la vida de la sociedad; sin embargo, con objeto de que el derecho pueda ser ejercitado plena y conscientemente, la ley ha concedido a su titular una serie de derechos preparatorios o complementarios a él, como son el derecho a ser convocado a la junta o asamblea de socios, a que dichas juntas o asambleas se efectúen dentro del domicilio social, a informarse y documentarse previamente respecto de los asuntos que se van a tratar en la junta o asamblea, el derecho a participar de viva voz o mediante representante en las juntas o asambleas y, finalmente, a emitir la decisión o voto que estime pertinente. (Esta primera parte de la voz fue redactada por el licenciado Fernando Vázquez Arminio; la parte complementaria la elaboró el licenciado Jorge Barrera Graf.)

III. Inherencia del voto. En materia de sociedades el voto corresponde al socio, y en su caso al administrador; aquél se debe ejercer en el seno de las juntas o asambleas de socios o de accionistas que al efecto se constituyan; éste, en las juntas o en el consejo de administración. Excepción obvia a esta última regla, es el caso de una administración individual y no colectiva; en cambio, tratándose de asambleas de socios (en la S de RL) o de accionistas (en la SA o en la S en C por A), aun cuando sólo comparezca un socio, como el voto se otorga a éste en función del monto de su aportación, en las S de RL (a. 79 LGSM) y de las acciones de que sea titular en las SA, es posible la constitución de la asamblea y el ejercicio del voto por cada cien pesos del valor de la aportación; o por cada una de las acciones que concurren a ella.

IV. Voto por poder. Es posible ejercitar el voto a través de apoderado, o de mandatario. Si se trata del voto que corresponda a los socios, el poder puede comprender todas o sólo una parte de sus acciones, o de las centenas en que se divida el monto de su aportación.

En el caso de los administradores, no cabe el voto por poder en las sociedades por acciones; en ellas, así como en las sociedades nacionales de crédito (SNC), el voto debe recaer en personas físicas (aa. 147 LGSM y 25, fr. II, Ley Orgánica del Servicio de Banca y Crédito —LB y C—). En los demás tipos y clases de

sociedades, es posible que el nombramiento de administrador o gerente recaiga en una persona moral, en cuyo caso ésta nombraría una persona física que la represente, y que vote dentro del órgano de administración.

V. Unicidad y pluralidad del voto. En cuanto a socios, nuestro derecho solamente otorga un voto por cada acción, en el caso de la SA y de la S en C por A (a. 113 LGSM), por cada cien pesos de aportación en la S de RL, y por cada una de las personas de los socios en el caso de las SC, la S en NC, la S en CS y las cooperativas; en este último caso, sin embargo, el Reglamento de la Ley General de Sociedades Cooperativas (LGSC) otorga un voto adicional, de calidad, al socio que presida la asamblea (a. 33). Respecto a los administradores, corresponde igualmente un voto por cabeza en las juntas de consejo, salvo en casos de empate en que se concede un voto adicional (de calidad), al presidente del consejo en el caso de las sociedades por acciones (a. 143, *in fine*, LGSM) y a quien presida el consejo directivo de las SNC (aa. 29 pfo. segundo, en relación con el 28 LB y C).

VI. Limitaciones y prohibiciones en cuanto al ejercicio del derecho de voto. Aquéllas sólo pueden derivar de un pacto, del contrato social, y en este sentido son convencionales y deben ser permitidas por la ley. Se trata de las *acciones de voto limitado* de las sociedades por acciones, a que se refiere el a. 113 LGSM, que fija la amplitud máxima de las limitaciones (pfo. primero) y las ventajas patrimoniales que se les atribuye a cambio de la limitación (pfo. segundo); a saber, un dividendo preferente, acumulativo, que según la doctrina, debe ser participante (con las acciones ordinarias, del saldo de utilidades, después de cubrir a éstas el mismo porcentaje que como preferente se haya pagado a aquéllas); el dividendo puede ser superior (nunca inferior) al que corresponda a las ordinarias (pfo. cuarto). También es posible otorgar a las acciones de voto limitado el pago preferente de la cuota de liquidación, mediante el reembolso de una parte o de la totalidad de su valor nominal (pfo. tercero).

La limitación del voto no se prevé —y por tanto no es admisible— para otros tipos de sociedades. En el caso de la S de RL, como pasa con las acciones de la SA, se permite la existencia de “partes sociales privilegiadas”, pero la concesión de privilegios, tanto en este caso como en el del a. 113, no exige limitaciones al voto. En otras palabras, mientras que toda acción

de voto limitado concede preferencia (es acción preferente), no toda acción preferente es de voto limitado. El pacto puede prever que no se limite el voto; pero si nada se dice las acciones preferentes sí serán de voto limitado.

En cuanto a las prohibiciones de votar, la LGSM las fija a los accionistas y a los administradores y comisarios de la SA (aa. 196 y 197, que por analogía e igualdad de razón deben considerarse aplicables a cualquier otro tipo o clase de sociedades civiles y mercantiles). Se prohíbe votar al socio que “por cuenta propia o ajena tenga un interés contrario al de la sociedad”, y se sanciona la violación imponiendo el pago de daños y perjuicios “cuando sin el voto no se hubiera logrado la mayoría necesaria para la validez de la determinación” (a. 196). A administradores y comisarios, se prohíbe “votar en las deliberaciones relativas a la aprobación del balance o a su responsabilidad”, imponiéndose la nulidad de la resolución “cuando sin el voto del administrador o comisario no se hubiere logrado la mayoría requerida” (a. 197).

VII. Voto a quien no sea socio. Aunque el principio es que aquél sólo corresponda a éste, es posible que se otorgue —legal o convencionalmente— a favor de tercero. Esto sucede en el caso de acciones de SA que se hubieren constituido en prenda, se hubieran dado en usufructo, fueran objeto de reporto o de embargo. No cabe, en cambio, la transferencia aislada y exclusiva del derecho de voto (p.e., un fideicomiso de voto —*Voting trust*—): se requiere transmitir, secuestrar o dar en garantía derechos patrimoniales del socio (dividiendo, o cuota de liquidación), juntamente con la tradición o aprehensión por el *accipiens* del documento mismo de la acción (a. 20 LGTOC), y la notificación que debe darse a la sociedad eminente de la transferencia o del gravamen relativo (aa. 24 LGTOC y 129 LGSM).

En los casos de reporto y de prenda, la LGTOC, contiene un principio especial. El a. 262 impone al reportador —salvo pacto en contrario— el deber de ejercitar el voto (Rodríguez y Rodríguez) (que para los efectos de dicho precepto sería uno de los derechos accesorios), por cuenta del reportado; y el a. 338, de manera similar, lo confiere al acreedor prendario, quien se legitimaría para el ejercicio de cualquiera de los derechos incorporados en la acción, con el endoso en garantía (aa. 33 y 36 LGTOC).

En las hipótesis de usufructo, el derecho de voto “se arregla en todo caso por el título constitutivo”

(a. 987 CC); en ausencia de pacto, el voto correspondería al usufructuario, si además de ser poseedor de la acción, ésta se le hubiera endosado por el nudo propietario, y se hubiera inscrito la transmisión en el libro de registro de socios.

Por último, en caso de embargo de acciones, que supone la aprehensión de éstas por el embargante (a. 20 LGTOC), ni a él, ni al embargado correspondería el voto, salvo que se celebre un convenio judicial que determine su ejercicio, o que el embargante hubiera constituido depósito de las acciones secuestradas en manos del embargado, en cuyo caso éste las votaría.

VIII. Pactos restrictivos de la libertad del voto. El a. 198 LGSM los prohíbe, en cuanto que los declara nulos. En rigor, no se trata de nulidad del pacto o convenio, sino de su inoponibilidad al accionista que los hubiera celebrado; o sea que, pese al convenio, el socio puede votar libremente y cumplir o no el pacto, sin que en este último caso incurra en responsabilidad alguna frente a su contraparte. Se trata, más bien, de una obligación natural.

v. ASAMBLEA DE SOCIOS Y ACCIONISTAS, DEBERES DEL SOCIO, ORGANO, PRENDA, REPORTO.

IX. BIBLIOGRAFIA: BROSETA PONT, Manuel, *Manual de derecho mercantil*, Madrid, Tecnos, 1972; BRUNETTI, Antonio, *Tratado del derecho de las sociedades*; trad. de Felipe Solá Cañizares, Buenos Aires, 1960; GASPERONI, Nicola, *Las acciones de las sociedades mercantiles*; trad. de Francisco Javier Osset, Madrid, Revista de Derecho Privado; MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho mercantil*, México, Porrúa, 1961; MESSINEO, Francesco, “La sorte dei diritto accessori nel contratto di riporto” *Operazioni di borsa e di banca*, Milán, Giuffrè, 1954; RIVOLTA, Gian Carlo M., *La Partecipazione Sociale*, Milán, Giuffrè, 1965; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, México, Porrúa, 1959; *id.*, *Curso de derecho mercantil*; 3a. ed., México, Porrúa, 1957, vol. II; SENA, Giuseppe, *Il voto nella assemblea della società per azione*, Milán, Giuffrè, 1961.

Fernando VAZQUEZ ARMINIO y
Jorge BARRERA GRAF

Voto particular. I. Opinión personal que emite el miembro de un tribunal, en la cual expone consideraciones propias respecto de una determinación adoptada por los demás integrantes del propio tribunal. Tratándose de una sentencia es el voto razonado que formula cualquiera de las personas que forman parte de un cuerpo colegiado, a favor o en contra de la misma.

Aun cuando los códigos mexicanos no consignan en sus disposiciones la facultad de los juzgadores para emitir en las sentencias que sean pronunciadas por un tribunal un voto particular, excepción hecha de la LA, que sí consigna esta facultad tanto para los señores ministros de la SCJ como para los magistrados de los tribunales colegiados de la República; en nuestra práctica judicial se ha acostumbrado, tratándose de cuerpos colegiados, que cuando alguno de sus miembros no es conforme con un proyecto de resolución o sentencia, se le concede la facultad de emitir su voto en contra, razonándolo y ofreciendo los argumentos que estime procedentes para apoyar sus puntos de vista; adjuntándose ese voto no para que surta efecto legal alguno, sino para constancia de la disidencia.

II. Es la LA la que, como indicamos antes, contiene disposición expresa sobre el particular; en el momento en que es discutido en audiencia pública un proyecto de resolución, y con el objeto de asentar en la ejecutoria respectiva constancia en el sentido de que un ministro de cualquier sala no fue conforme con dicho proyecto de resolución; permitiéndosele no sólo exponer los argumentos que tenga para estar en contra, sino incluir en el texto de la ejecutoria y formando parte de ésta, el voto particular que formule.

En efecto, expresa el a. 186 de la ley aludida, que el día señalado para verse en audiencia un determinado proyecto, el secretario dará lectura al mismo, así como a las constancias que señalen los señores ministros, poniéndose el asunto a votación para que sea discutido. Concluida la discusión el secretario recogerá dicha votación, y con el resultado el presidente de la SCJ o de la sala que corresponda, hará la declaratoria que proceda, sea para sobreseer, negar o conceder el amparo solicitado. Dicha disposición legal agrega en un segundo pfo. que: "el ministro que no estuviese conforme con el sentido de la resolución, podrá formular su voto particular, expresando los fundamentos del mismo y la resolución que estime debió dictarse". Este voto formará parte de la ejecutoria respectiva y así se hará constar en autos bajo la firma del presidente y del secretario.

En virtud de las reformas y adiciones al a. 107 constitucional que tuvieron lugar el año de 1967 (1o. de junio) los tribunales colegiados de circuito son competentes para conocer el amparo que se interponga en contra de sentencias definitivas dictadas por tribunales administrativos, penales, civiles o laudos del trabajo, teniendo facultad para pronunciar resoluciones en

iguales términos a los que corresponden a las salas de la SCJ. Tal facultad se desprende de lo que señalan las frs. V y VI del citado a. 107 y el a. 158 de la ley orgánica. En consecuencia, tratándose de tribunales integrados con tres magistrados, quienes pueden producir una resolución por mayoría de dos votos contra uno, se encuentran facultados a su vez para producir y formular un voto particular en tales casos, mismo que puede formar parte de la resolución. La LA no aclaró al producirse las reformas esta circunstancia respecto de los tribunales colegiados de circuito, pero es indudable que en virtud de los preceptos legales involucrados, los referidos magistrados conservan igual privilegio que el concedido a los señores ministros en el a. 186 al cual se hace referencia. Por esta razón en la práctica se encuentra con mucha frecuencia que, cuando una resolución es votada por mayoría de dos señores magistrados, el que vota en contra formula un voto particular, que igualmente es agregado al final de la sentencia, únicamente para constancia de los razonamientos en que fundamenta su oposición.

E igual ocurre con los magistrados de otros tribunales (fiscal, contencioso, Superior del Distrito Federal o de los estados de la República) e incluso las juntas de conciliación y arbitraje, cuando actúan en cuerpos colegiados. Por regla general cuando uno de dichos magistrados o el representante de una junta disiente de una resolución, se incluye un voto particular el cual, aunque no esté autorizado por las respectivas leyes que rigen su organización interna, se agrega a la resolución.

III. BIBLIOGRAFIA: BURGOA, Ignacio, *El juicio de amparo*; 9a. ed., México, Porrúa, 1973; CASTRO, Juventino V., *Hacia el amparo evolucionado*, México, Porrúa, 1971; FÍX ZAMUDIO, Héctor, "Algunas consideraciones respecto a las reformas constitucionales al Poder Judicial federal", *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, México, núm. 55, enero-abril de 1966; *id.*, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964; NORIEGA CANTU, Alfonso, *Lecciones de amparo*, México, Porrúa, 1977.

Santiago BARAJAS MONTES DE OCA

Z

Zona contigua. I. Según el a. 33 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, abierta a la firma en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciem-