

CAPÍTULO SEGUNDO

LAS FUNCIONES PÚBLICAS Y OTRAS ACTIVIDADES DEL ESTADO

Con un enfoque sistémico, me referí en el capítulo anterior al Estado como un sistema integrado por un conjunto humano asentado permanentemente en una circunscripción territorial específica, organizado mediante la coincidencia constantemente renovada de las voluntades de los integrantes de la parte más fuerte de dicho conjunto, sujeto a un orden jurídico propio y a un poder soberano, cuyos fines, básicamente variables, son establecidos por la parte dominante del conjunto humano —no necesariamente la más numerosa—, aun cuando a veces influya otra o las demás partes.³⁵

I. LOS FINES DEL ESTADO

Vengo de decirlo, los fines del Estado son básicamente variables y diferentes entre uno y otro, y aun dentro del mismo ente estatal, entre una y otra épocas; en todo caso, tales fines los determina la parte dominante de la población, aun cuando haya alguna influencia de las demás; empero se pueden señalar como finalidades comunes de todo Estado, además de la de procurar su propia supervivencia mediante la satisfacción de las necesidades públicas, las de alcanzar el bien común, preservar el orden público, así como las libertades y derechos de sus habitantes, quienes, a la luz de la tesis contractualista, sacrifican una parte de ellos para asegurar el disfrute de los restantes; la de satisfacer las necesidades individuales de carácter general y la de atender al interés público.

El *telos*, o sea, la finalidad del Estado, se logra mediante la realización de diversas actividades las cuales podríamos agrupar básicamente en las relativas al ejercicio de las funciones públicas, a la prestación de los servicios pú-

³⁵ Fernández Ruiz, Jorge, *El Estado empresario*, México, UNAM, 1982, p. 53.

blicos, a la ejecución de las obras públicas, y la ejecución de las actividades socioeconómicas residuales, las cuales pueden ser de interés público o simples.

II. TEORÍA JURÍDICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

A efecto de entender a cabalidad la función pública, se requiere precisar previamente los conceptos de poder, órgano y función estatales que aparecen contrastados una vez que la teoría clásica de la separación de poderes devino teoría moderna de separación de funciones y de órganos, entre cuyas bases figura como premisa fundamental la unidad del poder estatal, así como la indispensable relación entre los órganos en que se depositan sus funciones sustantivas, caracterizados por no convertirse en compartimentos estancos de éstas, lo que les permite participar en el ejercicio de varias de ellas y realizar, por tanto, actos de diferente contenido sustancial: legislativo, administrativo, jurisdiccional, de contraloría y electoral, entre otros, y a través de las relaciones entre poderes, generar la voluntad única del Estado, que permite alcanzar una diáfana idea de la unidad del poder estatal.

Se puede entender al poder estatal o público como la capacidad del Estado para imponer su voluntad con, sin y aún contra la voluntad concurrente de sus destinatarios —toda la población estatal—, para lograr sus fines y objetivos, lo que significa que cuando se da la oposición del destinatario del poder, se habrá de vencer, de ser necesario, mediante el empleo de la fuerza, elemento subyacente en el cimiento de la eficacia del poder público que, como señala Andrés Serra Rojas “es un poder tal, que dispone del monopolio de la coacción y se impone a todos”.³⁶

Establecida la noción del poder estatal, deben identificarse sus funciones, conocidas como funciones públicas —las que por cierto son múltiples—, y diferenciarse de los órganos en los que se depositan, que deben ser, asimismo, diversos. Según Raymond Carré de Malberg:

Las funciones del poder son las diversas formas bajo las cuales se manifiesta la actividad dominadora del Estado; dictar la ley, por ejemplo, es uno de los modos de ejercicio de la potestad estatal, o sea una función del poder. Los órganos del poder son los diversos personajes o cuerpos públicos encargados de desempeñar las diversas funciones del poder. El cuerpo legislativo, por ejemplo, es el órgano que desempeña la función legislativa del poder estatal.³⁷

³⁶ Serra Rojas, Andrés, *Ciencia política*, 4a. ed., México, Porrúa, 1978, p. 116.

³⁷ Carré de Malberg, Raymond, *Teoría general del Estado*, trad. de José Lión Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.

Así pues, hablamos de función pública para referirnos a la actividad esencial y mínima del Estado contemporáneo, fundada en la idea de soberanía, que conlleva el ejercicio de potestad, de imperio, de autoridad —de donde su indelegabilidad—, cuya realización atiende al interés público, entre las que destacan la función legislativa, la función jurisdiccional y la función administrativa.

Como bien hace notar Manuel María Díez, “el término función pública debe reservarse para designar los modos primarios de manifestarse la soberanía, de donde la numeración primaria de las funciones del Estado, legislativa, ejecutiva y judicial”.³⁸

Es dable entender por función estatal o pública, la atribuida al Estado —Federación, estados y municipios— cuyo ejercicio requiera del desempeño de una actividad que conlleve su potestad, su imperio, su autoridad, de ahí que sea en última instancia una manifestación de su soberanía; la función pública lo puede ser en sentido formal y en sentido material. En opinión de R. Carré de Malberg, las funciones públicas vienen a ser las diversas actividades del Estado que conllevan el ejercicio de su potestad.³⁹

En el esquema federal, la función pública la ejerce el Estado en sus diversos ámbitos de competencia: Federación, entidades federativas y municipios, a través de los respectivos órganos del poder público.

III. TEORÍA DEL ÓRGANO

Entre los diversos significados de la palabra órgano, figura el de cosa que sirve para la ejecución de un acto o un designio; es en este sentido en el que se usa este vocablo, para servir de punto de arranque a la teoría jurídica de la organización del Estado y de la administración pública.

El Estado y sus entes auxiliares jurídicamente personificados, son entes abstractos que actúan invariablemente por medio de personas físicas, a quienes se identifica con distintas denominaciones: funcionarios, empleados o servidores públicos, entre otras, cuya relación con el Estado trata de explicar la doctrina jurídica a través de distintas teorías, entre las que destacan la del mandato, la de la representación y la del órgano, que sustituyó a las dos primeras.

³⁸ Díez, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967, t. III, p. 187.

³⁹ Carré de Malberg, Raymond, *op. cit.*, p. 249.

En efecto, en sustitución de las teorías del mandato y de la representación legal surgió la teoría del órgano, como consecuencia lógica del reconocimiento de la personalidad jurídica del Estado, que conlleva la necesidad de explicar la razón de la actuación de las personas que individual o colegiadamente manifiestan la voluntad del Estado, dada la naturaleza abstracta de éste.

En el concepto de órgano, la idea predominante en la doctrina incluye tanto el conjunto de competencias y facultades, como la persona o personas físicas a quienes corresponde ejercerlas, a lo que algunos añaden el sentido institucional; en este último caso se ubica Guido Zanolini, quien señala: “De esta manera forman parte del órgano las personas físicas que son sus titulares sucesivos, el conjunto de sus competencias, el material de trabajo que necesita su actividad, los actos y documentos en los que aquélla se exterioriza. Todo esto, debidamente organizado, constituye una unidad jurídica, o sea una institución”.⁴⁰

Importa señalar que el órgano carece de personalidad jurídica propia, pues forma con el Estado una sola unidad, lo que explica Georg Jellinek de la siguiente forma:

El órgano como tal no posee personalidad alguna frente al Estado. No existen, pues, dos personas, la del Estado y la del órgano entre las cuales haya una relación de derecho, sino que Estado y órgano son más bien una unidad. El Estado sólo puede existir mediante sus órganos. Si se eliminan éstos, no nos queda el Estado como el titular de ellos, sino que sólo nos resta, jurídicamente, la nada.⁴¹

A este respecto, Hans Kelsen afirma que los seres humanos asumen el carácter de órganos cuando desempeñan funciones del Estado: el Parlamento, al expedir el Código Penal; el juez al dictar la resolución judicial; y el carcelero al hacer cumplir la pena impuesta en la sentencia; precisa el autor de la llamada Escuela de Viena, que:

Un órgano, en este aspecto, es un individuo que realiza una función específica. La calidad de órgano que el individuo tiene está constituida por la función que desempeña. Es órgano porque, y en cuanto, realiza una función creadora o aplicadora del derecho. Además de este concepto existe otro menos amplio,

⁴⁰ Zanolini, Guido, *Curso de derecho administrativo*, trad. de Héctor Masnata, Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1954, t. I, pp. 177 y 178.

⁴¹ Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, trad. de Fernando de los Ríos Urruti, 2a. ed., México, Compañía Editora Continental, 1958, pp. 457 y 458.

un concepto material, de acuerdo con el cual un individuo es órgano del Estado únicamente cuando tiene en lo personal un cargo jurídico específico.⁴²

Para quien esto escribe, el órgano del Estado es un complejo de competencias, atribuciones, facultades, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones, cuyo desempeño, ejercicio o cumplimiento, debe realizarse por medio de persona física: el titular del órgano, que hoy es una persona física, mañana puede ser otra distinta, dado el carácter temporal o pasajero de la titularidad, por lo que, el órgano es sustancia: hoy y mañana tiene competencias, atribuciones, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones que desempeñar, ejercer o cumplir; en tanto que el titular es accidente, porque quien hoy tiene ese carácter, mañana puede carecer de él, al haber sido sustituido por otra persona física en la titularidad. Lo anterior no predica la inmutabilidad del órgano, habida cuenta de la posibilidad permanente de modificar cualquiera de los aspectos de su complejidad.

El Estado, como toda persona jurídica puede tener —y de hecho tiene—, varios órganos, mas éstos carecen de personalidad; en el Estado absolutista sólo había un órgano: el rey; en cambio, en el Estado de derecho debe haber varios órganos; un Estado sin órganos es imposible porque no podría actuar, como tampoco puede actuar un órgano sin titular, aunque sea interino.

La terminología política vulgar de nuestro país mantiene resabios de las obsoletas teorías del mandato y de la representación legal que conviene sepultar para evitar confusiones.

En materia de órganos, la Constitución yucateca vigente prevé la existencia de:

- La Auditoría Superior del estado, órgano con autonomía técnica, presupuestal y de gestión para el ejercicio de sus atribuciones (artículo 43 bis).
- La Defensoría Pública del estado, órgano del Poder Ejecutivo, con autonomía técnica y de gestión (artículo 63).
- El Tribunal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de los Municipios, órgano jurisdiccional del Poder Judicial (artículo 64).
- El Consejo de la Judicatura, órgano del Poder Judicial del estado, dotado de autonomía técnica y de gestión (artículo 72).

⁴² Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, 2a. ed., trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979, p. 229.

- El órgano interno de control del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Yucatán (artículo 75 bis).
- El Tribunal Electoral del Estado de Yucatán, órgano especializado en materia electoral (artículo 75 ter).
- El ayuntamiento, órgano de gobierno del municipio (artículo 77).

IV. TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES

Desde los tiempos de la Grecia antigua se hizo distinción en las funciones del poder público y en los órganos depositarios de las mismas; Aristóteles, por ejemplo, identificó diversas manifestaciones de la potestad estatal en la que descollaban tres operaciones principales: la deliberación, el mando y la justicia, cuya realización se atribuía a destacar la importancia de guardar el equilibrio entre las tres esferas distintas de poder del Estado: la autoridad consultiva, o sea, la asamblea general a cuyo cargo estaba la deliberación de los asuntos más importantes, como las normas jurídicas; las autoridades ejecutivas, es decir, los magistrados, investidos del poder de mandar y obligar; y las autoridades judiciales, que eran los tribunales, encargados de interpretar la ley en las controversias, y afirmaba: “En todas las constituciones hay tres elementos con referencia a los cuales ha de considerar el legislador diligente lo que conviene a todo régimen... de estos tres elementos, uno es el que delibera sobre los asuntos comunes; el segundo es el relativo a las magistraturas; y el tercer elemento es el Poder Judicial”.⁴³

Dos milenios después, en Inglaterra, John Locke retoma estas ideas en el capítulo XII de su *Ensayo sobre el gobierno civil*, al identificar en el Estado tres poderes: el legislativo, el ejecutivo y el federativo, y enfatiza la necesidad de que los dos primeros no se encomienden al mismo sujeto, al observar: “Tampoco es conveniente, pues sería una tentación demasiado fuerte para la debilidad humana, que tiene tendencia a aferrarse al poder, confiar la tarea de ejecutar las leyes a las mismas personas que tienen la misión de hacerlas”.⁴⁴

Empero, el autor de la teoría moderna de la separación de poderes fue principalmente Charles de Secondat, barón de la Brède y de Montesquieu,

⁴³ Aristóteles, *La política*, trad. de Antonio Gómez Robledo, México, Biblioteca Scriptorum Graecorum et Romanorum Mexicana, 1963, p. 124.

⁴⁴ Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de Lázaro Ros, México, Aguilar, 1983, p. 110.

expuesta principalmente en el capítulo VI del libro XII de su célebre obra *El espíritu de las leyes*.

Supuestamente a la luz de la Constitución de Inglaterra, Montesquieu parte del principio de que en todo Estado hay tres clases de poderes: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial, y con gran claridad plantea el problema que entraña el peligro en que se encuentra la libertad pública, cuando todos los poderes del Estado se reúnen en manos de un solo depositario, sin importar que sea un individuo o una asamblea, pues uno u otra asumen todos los poderes, de suerte que adquieren una potestad sin límites, por no tener el contrapeso de otra potestad que limite la suya, circunstancia que puede traducirse en la opresión de la población que, de esta suerte, queda a merced de la arbitrariedad, porque, arguye: “Todo estaría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes; el de dictar las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas, y el de juzgar los delitos o los pleitos entre los particulares”⁴⁵.

Para impedir que se traduzca en realidad tan grande riesgo, y lograr que el poder detenga al poder, Montesquieu propone multiplicar los depositarios, a efecto de que no haya un detentador único, pues al repartir entre ellos los atributos de la soberanía, se logrará limitar mutuamente la potestad de todos y cada uno de ellos, de suerte que ninguno alcance una potestad excesiva.

Inspirada en la teoría de la separación de poderes, la Constitución Política del Estado de Yucatán dispone:

Artículo 16. El Poder Público del Estado de Yucatán se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un Congreso formado por menos diputados que los señalados en el artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al lado de las funciones públicas primarias, identificadas en la clásica división tripartita como legislativa, administrativa y jurisdiccional, emergen, en los siglos XIX y XX, otras de nuevo cuño, cuya aceptación se incrementa día a día, entre ellas figuran la de fiscalización o de control patrimonial del Estado, la electoral y la registral, entre otras que cobran entidad, identidad y autonomía en el constitucionalismo contemporáneo.

⁴⁵ Montesquieu, Charles Louis de Secondat señor de la Brède y barón de, *El espíritu de las leyes*, trad. de Nicolás Estévez, Buenos Aires, El Ateneo, 1951, pp. 202 y 203.

1. *Función legislativa*

La potestad y el imperio del Estado se evidencian en el ejercicio de la función legislativa, al imponer patrones de actuación a la conducta externa humana a través de normas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas; en ejercicio de dicha función el Estado crea, modifica, adiciona, deroga y abroga la ley.

La función legislativa, como cualquier otra del Estado, puede serla en sentido formal y en sentido material; hablamos de función formalmente legislativa cuando es ejercitada por los órganos específicamente previstos por la Constitución para tal efecto; en opinión de Gabino Fraga: “La función legislativa, desde el punto de vista formal, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos que de acuerdo con el régimen constitucional forman el Poder Legislativo”.⁴⁶

La función materialmente legislativa será, en cambio, con prescindencia del órgano que la ejerza, la que produzca normas jurídicas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas, cuales son, en el estado de Yucatán, no sólo las leyes emitidas por el Congreso del estado, sino también los reglamentos expedidos por el gobernador en ejercicio de la facultad que le confiere la fracción II del artículo 55 de la Constitución particular del estado; así como los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos municipales aprobados por los ayuntamientos, con base en la fracción II del artículo 115 de la Constitución federal y 79 de la Constitución particular del estado.

La función legislativa lo será en el doble sentido formal y material, siempre que sea producto de la actividad del Poder Legislativo, y se traduzca en leyes o normas jurídicas de carácter general, abstracto, impersonal, obligatorio y coercitivo.

2. *Función jurisdiccional*

Dentro de la numeración primaria de las funciones del Estado aparece la jurisdiccional, la cual tiene por objeto *iuris dictio*, o sea, declarar el derecho, aplicar la ley en caso de controversias o conflictos suscitados entre los particulares, entre éstos y los órganos del Estado, así como en los surgidos entre los órganos del Estado, mediante la resolución respectiva contenida

⁴⁶ Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 35a. ed., México, Porrúa, 1997, p. 37.

generalmente en la sentencia, que asume fuerza de verdad definitiva; porque como dijera Georg Jellinek: “La jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable o las situaciones o intereses jurídicos”.⁴⁷

También se hace la distinción entre la función formalmente jurisdiccional y la materialmente constitucional; en el estado de Yucatán, la primera viene a ser la realizada mediante los órganos depositarios del Poder Judicial previstos en el artículo 64 de la Constitución yucateca, a saber: Tribunal Superior de Justicia, Tribunal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de los Municipios, juzgados de primera instancia y tribunales laborales.

En su sentido material, la función jurisdiccional es ejercida no sólo por los órganos depositarios del Poder Judicial, sino también por los de los poderes Legislativo y Ejecutivo; así, por ejemplo, el Congreso del Estado de Yucatán asume el ejercicio de función materialmente jurisdiccional cuando se erige en Jurado de Sentencia en los procedimientos relativos a ilícitos oficiales en contra de los diputados locales en funciones; los magistrados y los consejeros de la judicatura del Poder Judicial del estado; el presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Yucatán; los comisionados del Instituto Estatal de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales; el consejero presidente y los consejeros electorales del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Yucatán; los magistrados del Tribunal Electoral del Estado de Yucatán; los magistrados del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Yucatán; los titulares de las dependencias de la administración pública estatal y los directores generales o sus equivalentes de la administración pública paraestatal; y los presidentes municipales, conforme a lo dispuesto por el artículo 99 de la Constitución Política del Estado de Yucatán.

3. *Función administrativa*

En contraste con la legislativa y la jurisdiccional, que se pueden considerar funciones públicas intermitentes, la función administrativa requiere de ejercicio permanente y constante; prueba de ello es que los órganos legislativos se reúnen sólo durante sus periodos de sesiones y los órganos judiciales actúan dentro de ciertos horarios de determinados días de la semana en ejercicio de sus funciones, en tanto que las funciones administrativas se desempeñan permanente y constantemente, así las corporaciones policiales,

⁴⁷ Jellinek, Georg, *op. cit.*, p. 497.

por ejemplo, actúan en el mantenimiento del orden público y de la seguridad pública las veinticuatro horas de los 365 o 366 días del año.⁴⁸

Por lo difícil de acotar y de precisar la función administrativa, algunos autores han optado por definirla por exclusión de la función legislativa y de la jurisdiccional, al decir que será administrativa toda función pública diferente de la legislativa y judicial;⁴⁹ lo que dista mucho de determinar su género próximo y diferencia específica, aunado a lo cual, la aparición de funciones administrativas emergentes, como la de control, la electoral y la registral, hacen actualmente inaceptable ese procedimiento definitorio.

La función administrativa, como todas las funciones públicas, tiene por objeto la satisfacción de necesidades públicas, que son las que registran las instituciones públicas del Estado (Federación, entidades federativas y municipios); distintas de las necesidades de carácter general, suma de muchas necesidades individuales, que son las que registran los individuos, en las que podemos identificar o escindir nuestra propia necesidad.

El ejercicio de la función administrativa implica el cumplimiento del mandato legal con miras al logro de los fines del Estado, concretamente del bien público, del establecimiento y mantenimiento de la paz y del orden públicos; en este sentido, Hans Kelsen afirma: “Defínase la administración como aquella actividad del Estado encaminada al cumplimiento de los fines y tareas del mismo, especialmente los fines de poder y de cultura”.⁵⁰

En principio, la función administrativa pertenece formalmente al órgano depositario del Poder Ejecutivo, sin perjuicio de que los depositarios de los otros poderes la ejerciten materialmente, como ocurre cuando el Congreso del estado nombra o remueve de su cargo al secretario general del Poder Legislativo, con base en la fracción XVIII del artículo 30 de la Constitución particular del estado de Yucatán

4. *Funciones emergentes*

Desde la segunda mitad del siglo XIX empiezan a emerger funciones públicas de nuevo cuño, que cobran identidad propia y se instauran como independientes; entre ellas destacan la de fiscalización o control, la electoral

⁴⁸ *Ibidem*, p. 498.

⁴⁹ En este sentido, Jellinek sostiene que “puede designarse como administración toda la actividad del Estado que queda, una vez separada la legislación y la actividad jurisdiccional”. *Ibidem*, p. 499.

⁵⁰ Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Editora Nacional, 1979, p. 309.

y la registral, las cuales ya han adquirido entidad, identidad y autonomía en el constitucionalismo moderno.

A. *Función fiscalizadora o de control*

A mediados del siglo XIX, el artífice de la unidad italiana, Camilo Benso, conde de Cavour, hacía notar que los actos más importantes del gobierno: “son aquellos que se relacionan con el tesoro público, y, por tanto, deben ofrecer a los contribuyentes, que sacrifican parte de sus riquezas en beneficio del Estado, la seguridad de que los dineros se recaudan legalmente y se invierten en sus verdaderos destinos”.⁵¹

Uno de los peligros latentes en todo Estado, históricamente comprobado, es la posible corrupción de los servidores públicos; el propósito de prevenirla y evitarla contribuye a considerar y reconocer a la fiscalización o control patrimonial del Estado como una función pública cuyo ejercicio requiere el desempeño de una actividad técnica y esencial del ente estatal dirigida a vigilar, verificar, comprobar y evaluar las actividades de los órganos, dependencias y servidores públicos a cuyo cargo está el manejo de los fondos, valores, recursos, bienes y derechos del propio Estado. En opinión de José Trinidad Lanz Cárdenas:

se pudiera afirmar, coincidiendo con algunos estudiosos de la materia, que en el campo de la función pública debe entenderse por control el acto contable o técnico que realiza un poder, un órgano o un funcionario que tiene atribuida por la ley la función de examinar la adecuación a la legalidad de un acto o una serie de actos y la obligación de pronunciarse sobre de ellos.⁵²

Sin duda, toda organización política o social necesita de órganos de control y vigilancia que hagan posible descubrir las desviaciones de su actuación respecto de las disposiciones establecidas en las normas abstractas e impersonales fijadas para su desempeño y, en consecuencia, corregir tales desviaciones, a efecto de alcanzar los fines, objetivos y metas establecidos.

La fiscalización, vigilancia, verificación, comprobación y evaluación de las actividades de los órganos, dependencias y servidores públicos a cuyo

⁵¹ Informe sobre el proyecto de la ley italiana del 23 de marzo de 1853, citado por Granoni, Raúl A., *El control de los gastos públicos*, Buenos Aires, Argentina de Finanzas y Administración, p. 12.

⁵² Lanz Cárdenas, José Trinidad, *La contraloría y el control interno en México*, México, Fondo de Cultura Económica, 1987, p. 468.

cargo está el manejo de los fondos, valores, recursos, bienes y derechos del propio Estado, tienen por propósito determinar si su actuación se hizo con apego a la normativa jurídica vigente, y puede efectuarse desde el interior de las instituciones públicas encargadas de dicho manejo o desde el exterior de ellas; uno y otro ámbitos, lejos de excluirse, deben complementarse.

En el estado de Yucatán, tanto las secretarías de estado, como la Fiscalía General de Justicia, los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria, cuentan, en un primer nivel de vigilancia, con órganos internos de control que, en ejercicio de la función de fiscalización o control, tratan de descubrir sus fallas y adoptar las medidas necesarias para corregirlas.

Además, el gobernador del estado cuenta, en un segundo nivel de vigilancia, con la Secretaría de la Contraloría, dependencia del titular del Ejecutivo, al que se atribuye en gran medida la función de control y vigilancia, para supervisar la actuación de todas las dependencias y entidades de la administración pública, lo que le permite adoptar, dentro de los márgenes previstos por la ley, las medidas correctivas que considera convenientes.

En un tercer nivel, existe en el estado de Yucatán un organismo autónomo que desde el exterior del Poder Ejecutivo del estado revisa su actuación, dicho órgano es la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción del Estado de Yucatán, prevista en el artículo 75 *quinquies* de la Constitución Política del Estado de Yucatán.

De igual manera, los organismos constitucionales: el Tribunal de Justicia Administrativa, la Comisión Estatal de los Derechos Humanos, el Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Yucatán y el Tribunal Electoral del estado tienen, cada uno, su propio órgano investido de la facultad de ejercer la función de control.

B. *Función electoral*

Admite la función electoral varias interpretaciones, en una de las cuales predica la teoría del sufragio como función; en consonancia con ella la doctrina de la democracia popular pretendió erigir al electorado en un órgano del Estado,⁵³ al que se encomienda la función electoral en cuyo ejercicio el cuerpo electoral designa a los ocupantes de los cargos electivos del Estado.

⁵³ Xifra Heras, Jorge, *Curso de derecho constitucional*, 2a. ed., Barcelona, Bosch, 1962, t. 1, pp. 424-426.

Contrapuesta a la teoría del sufragio como función, aparece la que lo considera como un derecho; en esta corriente doctrinal Carlos S. Fayt opina que el sufragio “consiste en el derecho político que tienen los miembros del pueblo del Estado de participar en el poder como electores y elegidos, es decir, el derecho a formar parte del cuerpo electoral y, a través de éste, en la organización del Poder”.⁵⁴

Se agrega al repudio del sufragio como función el rechazo del cuerpo electoral como órgano del Estado; en este sentido, Germán J. Bidart Campos enfatiza que dicho cuerpo ni siquiera es una colectividad dotada de personalidad, sino sólo un conjunto de individuos con capacidad electoral activa, a cuyo cargo queda una función electoral que no puede entenderse como una función estatal.⁵⁵

Con igual criterio, Paolo Biscaretti di Ruffia niega que el cuerpo electoral integre un órgano estatal, y a pesar de considerar a la función electoral como pública, no la acepta como función estatal, habida cuenta que los electores no actúan en nombre del Estado sino en nombre propio.⁵⁶

Para quien esto escribe, la función pública es propia de las personas de derecho público: el Estado —Federación, entidades federativas, municipios— órganos constitucionales autónomos y organismos descentralizados, por lo que la acción de elegir al ocupante de un cargo público sólo implicará ejercicio de función pública, cuando la realice un órgano del Estado, mas no cuando los sufragantes son los individuos integrantes del electorado, por no ser éste un órgano del Estado.

El Congreso del estado ejercita materialmente la función electoral, entendida como mecanismo de designación de los ocupantes de los cargos públicos, en los casos previstos en el artículo 30, fracción XXI, de la Constitución particular del estado, en cuyo cumplimiento se establece que debe nombrar gobernador interino o sustituto, en los casos de falta temporal o absoluta, erigiéndose en Colegio Electoral.

La locución *función electoral* alude también, en otra acepción, a la función estatal emergente atribuida a órganos del estado, consistente en organizar y conducir el proceso electoral mediante el cual se designa a quienes hayan de ocupar determinados cargos públicos; en este sentido, la Constitución

⁵⁴ Fayt, Carlos S., *Sufragio y representación política*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963, p. 7.

⁵⁵ Bidart Campos, Germán J., *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, 1967, t. I, p. 143.

⁵⁶ Biscaretti di Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1973, p. 320.

yucateca considera a la función electoral como función pública estatal, al disponer en su artículo 18 que:

La organización de las elecciones y de los procesos de participación ciudadana es una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios denominado Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Yucatán, en cuya integración participan el Poder Legislativo, los partidos políticos y los ciudadanos, según lo disponga la ley. La certeza, imparcialidad, independencia, legalidad, objetividad, equidad y profesionalismo serán principios rectores en el ejercicio y desarrollo de esta función estatal.

C. *Función registral*

Consiste la función pública registral en dar certeza, autenticidad y seguridad jurídica a hechos, actos y situaciones relacionadas con personas o bienes, mediante la sistematización de inscripciones, anotaciones, catálogos e inventarios, que le permita proporcionar información al público, a través de la ejecución del respectivo acto administrativo, porque, como hace notar Andrés Serra Rojas: “La función administrativa se concreta en actos jurídicos, consistentes en una declaración de voluntad en ejercicio de una potestad administrativa”,⁵⁷ es decir, se concreta a través de actos administrativos.

Por tanto, todo registro público debe ser una institución de la administración pública a quien se encomienda el ejercicio de la función pública registral a través de la ejecución sistemática del acto administrativo que, en la definición de Miguel Acosta Romero: “es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, y en ejercicio de la potestad pública, crea, reconoce, modifica, transmite o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general”.⁵⁸

De conformidad con estas ideas sostenidas en la jurisprudencia y en la doctrina, cabe agregar que tales actos registrales realizados en ejercicio de la potestad del Estado, implícita en la función pública registral, expresan una decisión de una autoridad administrativa, cual es la del titular del Registro o del registrador competente, para reconocer derechos u obligacio-

⁵⁷ Serra Rojas, Andrés, *Derecho...*, cit., p. 237.

⁵⁸ Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 139.

nes, e inscribirlos en el registro respectivo, con la inherente consecuencia de publicidad que ello implica.

Se desarrolla la función pública registral en dos vertientes, la primera, de inscripción, merced a la cual se facilita la prueba de los hechos inscritos; la segunda, de publicidad, en cuya virtud podrá conocerse lo inscrito por quien tenga interés en ello; la suma de ambas genera certidumbre y seguridad jurídicas.

De acuerdo con las anteriores ideas y principios, el Reglamento del Registro Civil del Distrito Federal, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 21 de septiembre de 1987, dispuso:

Artículo 1o. El Registro Civil es una institución de orden público e interés social, que tiene por objeto autorizar e inscribir los actos del estado civil de las personas.

Artículo 2o. El Registro Civil tiene a su cargo, por conducto de los Jueces del Registro Civil, el desempeño de la función registral del estado civil de las personas, en los términos de lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, este Reglamento y demás ordenamientos aplicables.

Por su parte, la Ley del Registro Civil del Estado de Yucatán establece en su artículo 2o. que el “Registro Civil es la institución de buena fe que tiene a su cargo la función de conocer, autorizar, registrar, certificar, inscribir, modificar, resguardar, dar solemnidad, publicidad, así como constancia de los actos y hechos constitutivos o modificativos del estado civil de las personas”.

5. Consideración final sobre la función pública

Importa distinguir las funciones públicas de los servicios públicos, para lo cual habremos de enfatizar el carácter intransferible e indelegable de las primeras, pues como sostiene José Antonio García-Trevijano Fos: “están de tal forma unidas a la esencia del propio Estado que solamente él puede desarrollarlas directamente. Aun aceptando un criterio pluralista, tanto social como jurídico, hemos de considerar que tales funciones forman parte de la esencia estatal, y únicamente el grupo soberano, es decir, el Estado, las asume y las ejerce directamente”.⁵⁹

⁵⁹ García-Trevijano Fos, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, Revista de Derecho Privado, 1971, t. II, vol. I, pp. 39 y 40.

6. *Servicios públicos*

Los servicios públicos, por estar destinados a la satisfacción de necesidades de carácter general, vienen a ser actividades también muy importantes, mismas que, tratándose de servicios públicos propiamente dichos, están atribuidas a la administración pública, quien las puede realizar directamente, o de manera indirecta por medio de particulares, bajo un régimen jurídico especial exorbitante del derecho privado.

En su esencia, el servicio público entraña la aspiración solidaria de poner al alcance de todo individuo, al menor costo posible y bajo condiciones que garanticen su seguridad, el aprovechamiento de la actividad técnica destinada a satisfacer la necesidad de carácter general, en la que cada quien puede identificar su propia necesidad individual; mas esta idea no surge súbitamente, sino que resulta ser producto de un laborioso proceso teórico de elaboración en el que coparticipan la legislación, la jurisprudencia y la doctrina, como veremos en capítulo posterior.

7. *Obras públicas*

Puede entenderse por obra pública, la realizada o producida por el ente estatal —Federación, entidad federativa, municipio— o a su nombre, en un inmueble determinado con un propósito de interés general, destinada al uso público, al desempeño de una función pública, o a la prestación de un servicio público.

Consecuentemente, toda obra relativa a la construcción, instalación, reparación, reconstrucción, mantenimiento, conservación, modificación y demolición de inmuebles puede ser pública o particular; para los efectos legales se suelen considerar obras públicas las de uso y aprovechamiento generales, como los caminos, puentes, presas, puertos —aéreos y marítimos—, canales —de riego y de navegación—, pozos —de agua y petroleros—, desecación de pantanos y saneamiento de terrenos; asimismo, los edificios y las construcciones destinadas al desempeño de las actividades de los entes públicos.

8. *Actividades socioeconómicas residuales del Estado*

Aparte de las actividades relativas a las funciones públicas, a los servicios públicos y a las obras públicas, el Estado puede realizar otras que

pueden agruparse bajo la común denominación de actividades económicas residuales, a sabiendas de que en el ejercicio de la función pública, en la prestación de servicio público y en la ejecución de obra pública, el Estado realiza actividades inscritas también en el ámbito de la economía, de ahí la calificación de actividades económicas residuales, para aludir a las que no atañen a la función, al servicio o a la obra de carácter público, entre las cuales se pueden distinguir dos tipos, a saber: las de interés público, y las simples.

A. Actividades de interés público

De las actividades del Estado, agrupo bajo la denominación de actividades económicas de interés público a las que sin implicar ejercicio de función pública, prestación de servicio público, ni ejecución de obra pública, se ubican en los más altos niveles de sus objetivos por ser desarrolladas en las áreas estratégicas del país; a este respecto el párrafo cuarto del artículo 25 constitucional reserva al Estado el desempeño de las actividades a desarrollar en las áreas estratégicas y prioritarias del desarrollo, como pueden ser, por ejemplo, las realizadas en materia de protección ambiental.

B. Actividades socioeconómicas simples

Considero actividades económicas simples del Estado, a las que ordinariamente desempeñan los particulares, pero que el ente estatal llega a realizar subsidiariamente, ante la ausencia, la insuficiencia, o la ineficiencia de los particulares.