

## D

**Dación.** I. (Del latín *datio-onis*, a su vez de *dare*, que significa dar.) Técnicamente la palabra dación quiere decir acción y efecto de dar; popularmente equivale a donación.

II. Las obligaciones pueden tener como objeto un dar, un hacer o un no hacer. Las obligaciones de dar están reguladas en los aa. 2011 a 2026 del CC y las de hacer o no hacer en las disposiciones de los aa. 2027 y 2028, del mismo ordenamiento.

De conformidad con el a. 2011 del CC la obligación de dar puede consistir en la transmisión de dominio de cosa cierta, en la enajenación temporal de uso o goce de cosa cierta o, en la restitución de cosa ajena o pago de cosa debida.

En el sentido profundo del término, la dación es una tradición y entrega real y efectiva de una cosa; es un doy para que des o un doy para que hagas y, por consecuencia, podría ser un contrato innominado.

### v. OBLIGACIONES.

III. Bibliografía: BEJARANO SANCHEZ, Manuel, *Obligaciones civiles*, México, Harla, 1980; BETTI, Emilio, *Teoría general de las obligaciones*; trad. de José Luis de los Mozos, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1969-1970, 2 vols.; BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 7a. ed., México, Porrúa, 1974, 2 vols.

José de Jesús LOPEZ MONROY

**Daño.** I. Del latín, *damnum*, daño, deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa, o dolor que se provocan en la persona, cosas, o valores morales o sociales de alguien.

II. Un principio general de derecho, de secular origen, establece que todo aquel que cause un daño a otro, tiene obligación de repararlo. En la antigua Roma, en el año de 287 a.C., en los comicios de la plebe y a propuesta del tribuno Aquilio se dictó una ley que tenía por objeto regular la reparación del daño causado a otro. Su objeto era limitado: se refería los hechos de matar o herir a un esclavo o animal, o destruir o deteriorar una cosa. Se la conoce como *Lex Aquilia* y

consta de tres capítulos. Este cuerpo legal consagra el principio de que matar injustamente es matar sin derecho; por tanto, quien mata para escapar a un peligro que de otra forma no pudiese eludir, está exento de responsabilidad. Este concepto es el germen de la legítima defensa. La ley establece asimismo la eximente de caso fortuito: quien mata por casualidad, no merece castigo; en cuanto a la culpa, la asimila al dolo. El daño por deterioro, robo, incendio, etc., lo considera sólo con relación a los esclavos, animales que pasen en rebaños y objetos materiales, y determina su indemnización. Desde su antecedente remoto en el derecho romano, a través del Código Napoleón, la obligación de indemnizar el daño fue acogida por las legislaciones de los países del área latina, y también por México.

III. *Derecho civil.* El concepto de *daño* está relacionado en todas las legislaciones modernas con el de *perjuicio*: todo daño —deterioro, destrucción, mal, sufrimiento— provoca un perjuicio, una pérdida patrimonial. El CC acoge esta distinción en sus aa. 2108 y 2109.

La responsabilidad civil —obligación de indemnizar los daños y perjuicios— puede derivar de fuentes contractuales, de una declaración unilateral de voluntad, de figuras autónomas (enriquecimiento ilegítimo, gestión de negocios), de un hecho ilícito, de un delito, o de un mandato legal por causas objetivas.

1. La obligación de indemnizar de origen contractual. Ya el CC de 1884 establecía como causa de responsabilidad “La falta de cumplimiento de un contrato” (a. 1459, fr. I). El CC de 1928 consagra el mismo principio, en sus aa. 2028 y 2104. Según el a. 2110, los daños y perjuicios deben ser consecuencia “inmediata” y “directa” de la falta de cumplimiento de la obligación; esto es, establece una relación de causalidad necesaria entre el hecho del incumplimiento y los perjuicios generados.

2. La declaración unilateral de voluntad está regulada en los aa. 1860 a 1881 del CC y comprende los casos de ofertas al público, estipulación en favor de terceros y documentos civiles pagaderos a la orden o al portador. Si un incumplimiento de las obligaciones así contraídas acarrea un perjuicio, éste debe ser indemnizado.

3. Las fuentes autónomas especiales de obligaciones están constituidas por las figuras jurídicas de “enriquecimiento ilegítimo” (aa. 1882 a 1895) y “gestión de negocios” (aa. 1896 a 1909). El enriqueci-

miento ilegítimo es el de quien “sin causa se enriquece en detrimento de otro”; en consecuencia, “está obligado a indemnizarlo en su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido” (a. 1882 CC). La acción para reclamar por parte del empobrecido, se conoce como *actio in rem verso* (acción de repetir) y tiene un contenido indemnizatorio. Se denomina “gestión de negocios” a la de aquel que “sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro”, p.e., en un caso de emergencia; el gestor tiene derecho a ser indemnizado por los gastos realizados y el gestionado debe cumplir con las obligaciones que aquél hubiese contraído (a. 1903 CC). Pero si el gestor no pone la diligencia que acostumbra en sus propios negocios, debe indemnizar los daños y perjuicios que cause con su negligencia (a. 1897 CC).

4. Todo hecho ilícito del hombre que cause a otro un daño, impone la obligación de repararlo. Si el daño se ha producido con dolo, estará tipificado como delito e integrará el ordenamiento jurídico-penal. En este caso, además de la sanción penal que recaiga sobre él, el agente se hará responsable civilmente de los perjuicios causados. Existen casos en que se ha actuado sin intención de dañar y el hecho no está calificado como delito por la legislación; pero se ha producido un daño en perjuicio de otro, que da lugar a indemnización. La doctrina atribuye el nombre de “cuasidelito” a estos supuestos.

5. La responsabilidad civil emergente de delito está prevista por el a. 29 del CP, y consiste en la reparación del daño. Dicha reparación tiene el carácter de pena cuando se efectúa por el propio delincuente; pero si la reparación la realiza un tercero (p.e. un heredero), su carácter es el de responsabilidad civil.

En cuanto a la responsabilidad por hecho ilícito, el CC regula la producida directamente por el culpable, por las personas que éste tiene a su cuidado y por las cosas que están bajo su dominio.

6. La responsabilidad objetiva de indemnizar los daños y perjuicios causados se basa en la existencia de mecanismos o sustancias peligrosos o dañosos por su propia naturaleza (ciertas máquinas, sustancias químicas, explosivos, etc.), que pueden provocar deterioros, sin que haya mediado ilicitud por parte del poseedor jurídico de esos objetos. La teoría de la responsabilidad objetiva ha tenido gran desarrollo en lo que va de este siglo, especialmente por su aplicación al derecho del trabajo. En México la C de 1917, en su a. 123, fr. XIV, consagra la responsabilidad de los empresa-

rios por los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de los trabajadores a su cargo, siempre que el daño se produzca “con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten”.

El codificador de 1928 adoptó la teoría, que plasmó en el a. 1913 del CC, ampliando su contenido, ya que se aplica a todo individuo que haga uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismas o por la actividad que generen. El responsable debe indemnizar, aunque no haya obrado ilícitamente. También la LFT estableció la responsabilidad objetiva del patrono con relación a los trabajadores bajo su dependencia.

¿Qué debe indemnizarse? Las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia son unánimes en el sentido de que la indemnización debe comprender el “daño emergente” y el “lucro cesante”. Se denomina *daño emergente* a la pérdida efectivamente sufrida, evaluable con toda certeza; se llama “lucro cesante” a la ganancia que se dejó de obtener a causa del evento dañoso y que hubiese sido percibida, dentro de un cálculo razonable de probabilidades (p.e., quien deteriora un camión ajeno de transporte de mercaderías, debe pagar los gastos de reparación del vehículo —daño emergente— y la pérdida de ganancia que el incumplimiento de las jornadas de transporte le haya ocasionado al propietario —lucro cesante—).

Discrepa, en cambio, la doctrina, sobre la posibilidad de indemnizar el llamado *daño moral*. Daño moral es el que sufre alguien en sus sentimientos, en su honor, en su consideración social o laboral, a causa del hecho dañoso. Ya el derecho romano admitía la indemnización del daño moral, fundándose en los principios de la equidad y de la buena fe. En Francia y Alemania, en el siglo XIX, hubo tesis jurisprudenciales que defendieron este criterio. En México, el CC de 1870 acoge el principio, de manera limitada.

IV. *Derecho penal*. En materia pena, se entiende por daño el detrimento causado *dolosamente* en cosa ajena o en cosa propia, en este caso, siempre que se configure perjuicio a un tercero (a. 399 CP).

El CP establece la sinonimia entre daño, destrucción o deterioro. En cuanto al elemento material, es indiferente el medio elegido para infligir el daño (“por cualquier medio”). Es un delito material. Admite tentativa en su *iter criminis*. En cuanto al régimen de su penalidad, esta figura es asimilada a la del delito de robo.

v. RESPONSABILIDAD, IRRESPONSABILIDAD.

V. BIBLIOGRAFIA: GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*; 2a. ed., Puebla, Cajica, 1965; BORJA SORIANO, Manuel, *Teoría general de las obligaciones*; 7a. ed., México, Porrúa, 1974, t. II.

Carmen GARCIA MENDIETA

**Daño en propiedad ajena.** I. En derecho penal, atentado contra el patrimonio consistente en la destrucción o deterioro de una cosa ajena o de cosa propia en perjuicio de tercero.

II. El delito de daños presenta, frente a los demás atentados contra la propiedad, la particularidad de que se comete, por así decirlo, dentro del patrimonio de la víctima, enunciado éste que no vale íntegramente, por cierto, para la hipótesis relativamente anómala de la destrucción de cosa propia en perjuicio de tercero. Lo que quiere destacarse es que este delito, en principio, no importa el desplazamiento de cosa alguna fuera del patrimonio afectado ni, correlativamente, ningún enriquecimiento para el sujeto activo del delito, a quien, por tanto, no puede mover ánimo alguno de lucro en relación a la cosa que destruye.

1. Lo que caracteriza al delito de daños es el deterioro o destrucción de una cosa singular, sea ella mueble o inmueble. La destrucción o deterioro pueden practicarse por acción u omisión. El medio empleado es indiferente para la ley, a menos que se trate del tipo agravado que el CP prevé en su a. 397. La destrucción o deterioro se expresan en un menoscabo de la cosa en la sustancia, forma o idoneidad correspondientes a su específica destinación natural. El delito puede cometerse tanto dolosa como culposamente, según aparece con claridad del a. 62 del CP.

2. Ese mismo Código contiene, según se ha dicho, un tipo agravado del delito de daños, correspondiente al caso en que mediante incendio o explosión se dañen o expongan a peligro ciertas cosas u objetos, algunos de los cuales, como dice Jiménez Huerta, "forma parte del patrimonio nacional o de la riqueza pública". Junto con la protección jurídica del patrimonio se tutela allí la seguridad pública. Mientras la pena del común delito de daños es la del robo simple, la conducta correspondiente a este tipo agravado es de cinco a diez años de prisión.

III. BIBLIOGRAFIA: JIMENEZ HUERTA, Mariano, *Derecho penal mexicano*; t. IV, *La tutela penal del patrimonio*;

4a. ed., México, Porrúa, 1980; SOLER, Sebastian, *Derecho penal argentino*, Buenos Aires, Editorial La Ley, 1945-1946, 5 vols.

Alvaro BUNSTER

**Daños y perjuicios, v. INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS.**

**Debentures, v. OBLIGACIONES.**

**Deber jurídico.** I. Tradicionalmente, de hecho, hasta la aparición de las ideas de Bentham y Austin, el concepto de deber jurídico se proponía unido al de deber moral. Se exponía así que el deber jurídico consistía en una obligación de carácter moral de obediencia a la norma jurídica.

Con Kant, este pensamiento alcanza su máximo desarrollo. Para el filósofo germano, el fundamento del deber jurídico es un valor moral absoluto, por lo que una norma del derecho sólo obliga porque los individuos la han identificado con un valor moral, y por ello se comprometen a aceptarla.

Kant expuso literalmente: "Ninguna legislación puede hacer que nos propongamos un fin (porque esto es un acto interno del espíritu), aun cuando puedan ordenarse y prescribirse acciones exteriores que conduzcan a este objeto, sin que el sujeto se las proponga como fin" (p. 43). De lo antes expuesto puede inferirse que esta corriente se propuso no el estudio del deber jurídico en sí, sino la justificación de éste.

Bentham y Austin percibieron que el problema de la justificación del deber jurídico era un problema ajeno al de su concepción como elemento de la norma de derecho y trataron de ubicarlo como tal. Austin expone al respecto que el deber jurídico, independientemente de la existencia de un deber moral, surge como producto del mandato del soberano o superior político; en otras palabras, al haber un mandato del soberano que ordene realizar o dejar de realizar tal o cual acto, aparece el deber jurídico, el cual, si no se cumple, trae como consecuencia una sanción.

En nuestros días, Hans Kelsen, el máximo exponente del positivismo moderno, ha logrado, según parece, otorgarle al deber jurídico su sentido real. Respecto de la identificación de deber jurídico con moral ha expuesto: "En alemán, la palabra 'Pflicht' (deber u obligación) se encuentra, especialmente desde la ética de Kant, ligada a la representación de un deber moral absoluto. El principio de que el hombre debe cumplir

sus 'obligaciones' o su 'deber', claramente presupone que existen deberes absolutos, evidentes para cada cual. Por el otro lado, es decir, si se acepta que no hay una moral absoluta, sino varios órdenes morales muy diferentes, que ordenan conductas entre sí contradictorias, la frase mencionada, que constituye la proposición fundamental de la ética kantiana, se diluirá en la tautología de que el hombre debe siempre hacer aquello que está ordenado según la moral al caso, es decir, que debe hacer lo que debe hacer" (p. 131).

Empero, Kelsen expone que un deber jurídico puede tener como contenido una conducta similar a la del deber moral, o una conducta opuesta; sin embargo, cuando esto último sucede, la oposición que surja no demerita el deber jurídico. Kelsen entiende el deber jurídico como la obligación de realizar la conducta contraria a aquella que la norma determina como condición de la aplicación de la sanción. Así el deber jurídico es sólo una consecuencia natural de la norma jurídica y no algo diferente.

III. Cabe mencionar que los derechos subjetivos son correlativos de un deber jurídico, de tal forma que si "A" tiene un derecho subjetivo, "B" tendrá un deber jurídico. Sin embargo, la existencia de un derecho subjetivo no es indispensable para la existencia de un deber jurídico, por lo que podría haber un ordenamiento jurídico en el cual los particulares carecieran de facultades para exigir el cumplimiento del deber jurídico, dejando esta sola función al Estado.

IV. BIBLIOGRAFIA: KANT, Immanuel, *Principios metafísicos de la doctrina del derecho*; selección, prólogo y notas de Arnaldo Córdova, México, UNAM, 1968; KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*; trad. de la 2a. ed., en alemán, por Roberto J. Vernengo, México, UNAM, 1979.

Miguel ARROYO RAMIREZ

**Deberes de los Estados.** I. Conjunto de reglas y principios de carácter jurídico y moral en que se basan las relaciones de los Estados entre sí y con los demás miembros de la comunidad internacional.

II. Los deberes de los Estados, en la vida de relación internacional, al igual que los deberes de los individuos, en el ámbito estatal interno, son, por regla general, correlativos de derechos, i.e., a cada derecho corresponde el deber de respetarlo. Sin embargo, esta regla general admite algunas excepciones, pues, de hecho, los Estados, en ciertos casos, tienen deberes sin derechos correlativos.

De ahí la distinción comúnmente aceptada entre deberes jurídicos y deberes morales de los Estados. Los primeros se traducen en obligaciones cuyo cumplimiento puede exigirse por medios coercitivos, mientras que los segundos sólo son moralmente obligatorios.

En la práctica, no siempre es fácil ni determinar si un deber pertenece a una u otra de las dos categorías en cuestión, ni precisar hasta dónde llegan los deberes morales de los Estados y dónde empiezan los jurídicos. De todas formas, la distinción de ambos tipos de deberes se diluye progresivamente hasta llegar a ser, en ciertos casos, completamente irrelevante, ya que, unas veces por vía convencional y otras por vía consuetudinaria, ciertos deberes morales terminan por asumir verdadero carácter jurídico.

Una breve mención ejemplificativa nos permitirá, a la vez, confirmar cómo opera el proceso a que acabamos de referirnos, y precisar el contenido de ambas categorías de deberes.

1. *Deberes morales.* Entre los deberes morales de los Estados el que con mayor frecuencia, y como principal, se cita, es el de colaboración o asistencia mutua, en sus diversas manifestaciones tales como el prestar abrigo, en sus puertos, a buques extranjeros que, acosados por el mal tiempo o averiados, buscan refugio; el brindar socorro marítimo en caso de naufragio, incendio a bordo, o cualquier otro siniestro; el adoptar determinadas medidas sanitarias que impidan la propagación de enfermedades; el asistirse y cooperar para la administración de justicia, tanto en materia civil como en materia penal, comprendiéndose en esta última la adopción de medidas adecuadas para facilitar la acción social contra el delito.

Ahora bien, algunos de estos deberes, en aras a una mayor eficacia, ya han sido objeto de diversos convenios internacionales, adquiriendo así carácter jurídico. Es el caso, por ejemplo, de la asistencia y salvamento marítimos, que fueron objeto de un convenio firmado en Bruselas, el 23 de septiembre de 1910. Es el caso, también, de las medidas o providencias para la protección de la salud, sea en el ámbito universal, sea en el plano regional, que figuran en numerosos convenios internacionales. Igualmente, respecto a la cooperación para administrar justicia, existen innumerables acuerdos o tratados internacionales, tanto multilaterales como bilaterales, unos relativos propiamente a la asistencia judicial y otros referentes a la extradición de delinquentes.

En otras esferas, existen otros deberes morales que



ya han sido objeto de tratados o convenios internacionales. Así, comúnmente se admite la existencia del deber moral de los Estados de impedir que, dentro de sus respectivos territorios, se preparen o emprendan agresiones contra otro u otros Estados, o se organicen atentados terroristas o expediciones hostiles contra un gobierno extranjero. A este propósito, cabría mencionar la Convención Interamericana, firmada en la Habana en 1928, sobre derechos y deberes de los Estados en casos de luchas civiles.

Corrientemente, también se incluía en esta categoría el deber de los Estados de resolver sus divergencias internacionales por medios pacíficos. Este deber, sin embargo, aunque inicialmente de carácter moral, figura ya en varios tratados internacionales, desde las Convenciones de La Haya, de 1899 y 1907, sobre solución pacífica de las controversias internacionales, hasta la Carta de las Naciones Unidas, a nivel universal, y la Carta de la Organización de Estados Americanos, en el plano regional.

2. *Deberes jurídicos.* Ya hemos señalado que no siempre es fácil determinar hasta dónde llegan los deberes morales de los Estados y dónde empiezan los jurídicos. No obstante, lo que sí puede afirmarse es que estos últimos se resumen en la obligación general de respetar los derechos fundamentales de los demás miembros de la comunidad internacional, los compromisos contraídos y las normas y principios del derecho internacional.

Tal deber general, en la práctica, asume diversas manifestaciones como son, p.e., el respeto a la soberanía territorial y a la independencia política de los otros Estados, las cuales se traducen en la obligación de no cometer ninguna injerencia en los asuntos internos o externos de los demás Estados; i.e., se trata del deber de no intervención, que prohíbe a todo Estado inmiscuirse en los asuntos de otro.

Esta obligación constituye un principio jurídico generalmente admitido por la doctrina internacional, especialmente de los países latinoamericanos, y el mismo ha sido consagrado por diversos tratados multilaterales. Así, lo consignó expresamente el a. 10 del Pacto de la Sociedad de Naciones, y la Carta de las Naciones Unidas, en el pfo. 7 de su a. 2, prohíbe toda intervención en los asuntos de jurisdicción interna de los Estados, si bien permite el empleo de medidas coercitivas contra cualquiera de los miembros de la ONU, en los casos de amenaza a la paz, ruptura de ésta o acto de agresión.

Por su cuenta, la Corte Internacional de Justicia, en sentencia del 9 de abril de 1949, relativa al asunto del Estrecho de Corfú, aunque no mencionando expresamente el deber en cuestión, condenó la teoría de la intervención al afirmar que “el supuesto derecho de intervención no puede ser visto por ella más que como manifestación de una política de fuerza, política que en lo pasado provocó los más graves abusos y que, sean cuales fueren las actuales deficiencias de la organización internacional, no podría hallar sitio alguno en el derecho internacional”.

Otras manifestaciones del referido deber general de los Estados que cabría simplemente mencionar aquí, son la renuncia al uso de la fuerza, lo que implica la solución de sus diferendos por medios pacíficos; el respeto mutuo en sus relaciones recíprocas, lo que conlleva no sólo la abstención sino también la represión de toda actitud ofensiva o injuriosa contra otro Estado, etc.

#### v. INTERVENCION, NO INTERVENCION.

III. BIBLIOGRAFIA: ACCIOLY, Hildebrando, *Tratado de derecho internacional público*; trad. de la 2a. ed. brasileña por José Luis de Azcárraga, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958, t. I; DELBEZ, Louis, *Les principes généraux du droit international public*; 3a. ed., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964; NUÑEZ Y ESCALANTE, Roberto, *Compendio de derecho internacional público*, México, Edit. Orión, 1970; SIERRA, Manuel J., *Derecho internacional público*; 4a. ed., México, s.e., 1963.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

**Deberes de los estados beligerantes.** I. Obligaciones impuestas a los Estados involucrados en un conflicto armado internacional, con objeto de lograr el respeto de la neutralidad de otros Estados.

II. Estas obligaciones se inscriben en el ámbito de las relaciones recíprocas entre Estados beligerantes (de aquí en adelante sólo: los beligerantes) y Estados neutrales (en lo sucesivo únicamente: los neutrales) y son, por ende, correlativas de los respectivos derechos que a los neutrales corresponden.

En efecto, de la neutralidad derivan dos obligaciones generales comprensivas, a su vez, de un buen número de prohibiciones para los beligerantes, correlativas de otros tantos derechos de los neutrales.

Tales obligaciones son, primero, actuar hacia los neutrales de acuerdo con su actitud de imparcialidad y, segundo, no suprimir sus relaciones, particularmente su comercio, con el enemigo.

Estas obligaciones las encontramos plasmadas principalmente en algunas de las reglas contenidas en la Declaración de París del 16 de abril de 1856, así como en las Convenciones V, XI y XII de La Haya, del 18 de octubre de 1907. Veamos cuál es el contenido concreto de dichas obligaciones.

1. *Deber de tratar a los neutrales de acuerdo con su imparcialidad.* Por una parte, este deber excluye cualquier violación del territorio neutral. Así, la Convención V al declarar que el territorio de los neutrales es inviolable, prohíbe formalmente a los beligerantes atravesar con sus tropas territorio neutral (a. 2) e instalar o utilizar sobre éste estaciones radiotelegráficas (aa. 3 y 5). Este deber de respetar el territorio neutral se extiende a su espacio aéreo, regla que se ha impuesto en la práctica durante las dos pasadas guerras mundiales, con base en el principio de la soberanía del Estado sobre su espacio aéreo.

Por otra parte, este deber incluye tanto la prohibición de todo acto de hostilidad entre beligerantes en aguas neutrales, como la obligación de respetar la reglamentación interna e internacional sobre la estancia de buques beligerantes en aguas o puertos neutrales, ambas previstas por los aa. 1 a 5 y 12 de la Convención XIII.

Por lo que toca a la prohibición de hostilidades en aguas neutrales, la misma debe ser entendida en su sentido más amplio, ya que no sólo se prohíbe todo acto de hostilidad *stricto sensu* —combate naval— en las aguas neutrales, sino también el ejercicio del derecho de presa en dichas aguas, incluida la conducción a un puerto neutral de una presa hecha fuera de las mismas.

Así, p.e., en caso de que un beligerante conduzca un buque mercante capturado en alta mar a un puerto neutral, el Estado neutral debe liberar inmediatamente el buque capturado e internar al buque captor y a su tripulación.

Por cuanto hace al respecto de la reglamentación interna e internacional sobre la permanencia de buques beligerantes en aguas neutrales, el mismo comprende, particularmente, la observancia de las tres reglas siguientes: una, que prohíbe a los buques beligerantes permanecer más de veinticuatro horas en aguas neutrales; otra, aplicable cuando en un puerto neutral coinciden los buques de guerra de las partes en conflicto, caso en el cual debe dejarse transcurrir un lapso de veinticuatro horas entre la salida de unos y otros del puerto neutral y, otra más, que prohíbe a los beligerantes utilizar los puertos neutrales como base de operaciones.

gerantes utilizar los puertos neutrales como base de operaciones.

2. *Deber de no suprimir las relaciones entre los neutrales y el enemigo.* Esta obligación está acorde con el desarrollo de la institución de la neutralidad, y hoy día reviste una importancia capital respecto al comercio de los neutrales con los beligerantes.

Una consecuencia de la libertad actualmente reconocida del comercio neutral con uno y otro beligerante es, en primer lugar, la regla, enunciada ya desde la Declaración de París de 1856, de que los bienes enemigos, salvo el contrabando, en buques neutrales en alta mar o en aguas territoriales enemigas no pueden ser confiscados por un beligerante, y, en segundo lugar, la regla establecida por el a. 1 de la Convención XI de La Haya, de que la correspondencia postal de los neutrales o beligerantes, excepto la destinada a o que proceda de un puerto bloqueado, que pueda hallarse en un buque neutral o enemigo en el mar es inviolable.

Sin embargo, el deber de un beligerante de no impedir las relaciones, y especialmente el comercio legítimo, entre los neutrales y el enemigo sufre una excepción en el caso de represalias. En efecto, si el enemigo recurre a medidas que impidan, o tiendan a impedir, sus relaciones legítimas con los neutrales, y éstos no prohíban que tales medidas se ejecuten, el Estado beligerante estará justificado si recurre a las represalias y si, a su vez, impide las relaciones entre su enemigo y los neutrales. Es decir, de la misma forma en que los neutrales que no impiden, o no pueden impedir, que un beligerante haga pasar tropas por sus territorios neutrales no pueden quejarse si el otro beligerante invade también estos territorios y allí ataca al enemigo, igualmente los neutrales que no prohíben que un beligerante obstruya ilegalmente las relaciones comerciales entre ellos y sus enemigos, no podrán reclamar si éstos contestan recurriendo a medidas destinadas a impedir las relaciones entre aquel beligerante y los neutrales.

En la práctica, durante las dos pasadas guerras mundiales se ha visto surgir el problema de las represalias en relación con los neutrales. Así, p.e., en el curso de la segunda contienda bélica mundial, después que Alemania hubo desencadenado una campaña de guerra submarina ilegal y de colocación de minas, Francia e Inglaterra emitieron a fines de noviembre de 1939 órdenes de represalias idénticas en gran medida a las que se dictaron durante la Primera Guerra Mundial.

Un cierto sector de la doctrina ha llegado a sostener que, en realidad, de la neutralidad no deriva ningún deber para los beligerantes ni, en consecuencia, ningún derecho para los neutrales, ya que aquello que un beligerante debe dejar de hacer en sus relaciones con un neutral es exactamente lo mismo que no debe hacerse en tiempo de paz. Esta opinión, sin embargo, carece de fundamento, pues, si bien es verdad que la mayoría de las acciones que los beligerantes deben emitir a consecuencia de su obligación de respetar la neutralidad, deben dejar de hacerse igualmente en tiempo de paz, p.e. en virtud de la supremacía o soberanía territorial de cada Estado, no es menos cierto que existen diversos actos cuya interpretación y consecuencias variarán en función de si se realizan o no en el contexto de las relaciones entre beligerantes y neutrales.

Así, una violación de territorio neutral por un beligerante por motivos militares o navales de la guerra es, ciertamente, un acto prohibido en tiempo de paz, porque cada Estado tiene que respetar la supremacía territorial de los demás Estados; pero ello no impide que constituya, al mismo tiempo, una violación de la neutralidad, lo que la hace completamente diferente de otras violaciones de la supremacía territorial extranjera.

Es decir, si bien todo Estado tiene el derecho a exigir reparación por una violación ordinaria de su supremacía territorial, de ninguna manera puede considerarse obligado a exigir dicha reparación. En cambio, en el caso de que una violación de su supremacía territorial constituya al mismo tiempo una violación de su neutralidad, el Estado neutral no sólo tiene el derecho a exigir reparación, sino que tiene también la obligación de hacerlo, ya que si no lo hace estaría violando su obligación de imparcialidad, al favorecer a uno de los beligerantes en detrimento de otro u otros.

III. BIBLIOGRAFIA: DELBEZ, Louis, *Les principes généraux du droit international public*; 3a. ed., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964; OPPENHEIM, L., *Tratado de derecho internacional público*; Trad. de J. López Oliván y J.M. Castro-Rial, Barcelona, Bosch, 1967, t. II, vol. II; ROUSSEAU, Charles, *Derecho internacional público*; trad. de José María Trias de Bes; 2a. ed., con notas y bibliografía adicionales de Fernando Giménez Artigues, Barcelona, Ariel, 1961; SEARA VAZQUEZ, Modesto, *Derecho internacional público*; 4a. ed., México, Porrúa, 1974.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

**Debido proceso legal.** I. Se entiende por debido proceso legal el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados.

II. La exigencia de un proceso previo en el cual, además se cumplan determinadas condiciones materiales y procesales, se introdujo en el ordenamiento mexicano por la conjunción de dos tradiciones jurídicas, tanto la de origen hispánico, en el sentido de que toda persona debe ser oída y vencida en un juicio, como la angloamericana en la cual se conformó y desarrolló el principio del debido proceso legal, consagrado expresamente en las enmiendas V y XIV de la Constitución Federal de los Estados Unidos; terminología, esta última, que se ha impuesto tanto en la doctrina como en la jurisprudencia mexicanas.

Si pasamos una breve revista a las disposiciones constitucionales que han tenido vigencia en nuestro país, podemos observar que los lineamientos del debido proceso se regularon en los aa. 247 de la Constitución española de Cádiz de 1812; 31 del Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, expedido en Apatzingán en 1814 (en el cual se recogió la tradición española al disponer que “Ninguno puede ser juzgado ni sentenciado sino después de ser oído legalmente”); 19 del Acta Constitutiva de la Federación, de 31 de enero de 1824; 2o., fr. V, de la Primera Ley Constitucional de 1836; 9o. fr. VIII, de las Bases Orgánicas de 1843; y finalmente en los aa. 13, 14 y 16 de la C de 1857, que son el antecedente inmediato de los preceptos de los mismos números de la C vigente de 1917. En su parte conducente, los citados preceptos de la Carta anterior disponían: “Artículo 13. En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. . . Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción”. “Artículo 14. . . Nadie puede ser juzgado ni sentenciado: sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley”. “Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. . .”.

III. En la C actualmente en vigor, los lineamientos esenciales del debido proceso están regulados por los

aa. 13, 14 y 16, a los cuales deben agregarse los principios consagrados por los aa. 14, del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, de diciembre de 1966, y 8o. de la Convención Americana de los Derechos del Hombre, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, preceptos incorporados a nuestro derecho interno, en virtud de que el Senado de la República aprobó la ratificación de estos Convenios por Decretos publicados en el DO de 20 y 7 de mayo, de 1981, respectivamente. Los citados lineamientos pueden describirse como sigue:

a) *Prohibición de tribunales especiales y de leyes privativas*. Estos principios están consagrados por el a. 13 de la C, siguiendo el precepto del mismo número de la C de 1857, pero el primer concepto ha dado lugar a equívocos en la doctrina y la jurisprudencia, puesto que en ocasiones se les ha confundido con los organismos judiciales especializados. Lo que se pretende establecer es la supresión de los tribunales establecidos con anterioridad a determinados hechos (prohibición que se reitera en el a. 14 constitucional). Por otra parte, las leyes privativas son aquellas que se expiden para comprender sólo a ciertas personas o a situaciones específicas, por lo que carecen del atributo esencial de generalidad de las verdaderas disposiciones legislativas (v. tesis 76, pp. 183-184, Segunda Sala, *Apéndice al SJF*, publicado en 1975).

b) *Restricción de la jurisdicción militar*, también establecida por el a. 13 de la C, de tal manera que los tribunales castrenses sólo pueden intervenir tratándose de militares que realicen actos contrarios a la disciplina militar, precepto reglamentado por el a. 57 del CJM, y que en esencia, se refiere a los delitos y faltas cometidos por militares, en los momentos de estar en servicio o con motivo de los actos del mismo (tesis 144, p. 299, Primera Sala, *Apéndice al SJF*, publicado en 1975). El mismo a. 13 constitucional dispone con toda precisión que los tribunales castrenses en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército (y en general a las fuerzas armadas), por lo que cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un civil, conocerá del caso la autoridad judicial ordinaria que corresponda, lo que significa que en el caso de participación en los mismos hechos, los militares serán juzgados por los tribunales de ese orden, si se refieren a actos que afecten la disciplina militar, y los civiles por los jueces comunes, siempre

que los mismos hechos estuviesen tipificados por los códigos penales respectivos, lo que es importante en cuanto nuestro ordenamiento se aparta abiertamente de la práctica que existe en varios países latinoamericanos, en los cuales es frecuente que se someta a los particulares a la jurisdicción castrense cuando se les acusa de delitos o faltas contra la seguridad del Estado.

c) *Derecho o garantía de audiencia*, regulado por el segundo pfo. del a. 14 de la C, según el cual "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Lo anterior significa que toda privación jurídica que afecte a los gobernados, incluyendo la pena de muerte prevista con limitaciones por el a. 22 constitucional (pero que ha sido suprimida de los CP), requiere de un proceso seguido ante tribunales previamente establecidos (es decir que no pueden constituirse con posterioridad a los hechos para juzgar a ciertas personas, puesto que tendrían carácter privativo según el a. 13 de la C, según se expresó anteriormente), y de acuerdo con leyes expedidas con anterioridad al hecho, en virtud de que el primer pfo. del propio a. 14 constitucional prohíbe el afecto retroactivo de las disposiciones legislativas (lo que significa que pueden aplicarse de manera favorable, especialmente en materia penal).

El concepto de juicio ha sido interpretado por la jurisprudencia de manera amplia, es decir, que no es forzoso que se trate de un proceso ante tribunales judiciales, ya que las autoridades administrativas pueden afectar válidamente los derechos de los particulares, siempre que les otorguen oportunidad de defensa (v. tesis 336, pp. 564-565, Segunda Sala, *Apéndice al SJF*, publicado en 1975). También, de acuerdo con la jurisprudencia, cuando las leyes administrativas no establecen un procedimiento que permita la audiencia de los particulares afectados, las autoridades respectivas deben darles oportunidad de defensa, en aplicación directa del a. 14 C (v. tesis 339, pp. 569-570, Segunda Sala, *Apéndice al SJF*, publicado en el año de 1975).

Un aspecto esencial del derecho de audiencia previsto por el citado artículo constitucional, es el relativo a las *formalidades esenciales del procedimiento*, que son los principios formativos que deben seguirse en la tramitación, tanto judicial como administrativa,



para la correcta defensa de los derechos de los gobernados. Estos lineamientos se establecen de manera específica en el a. 20 de la C que consagra las garantías del acusado en materia penal, y reglamentadas en forma prohibitiva por el a. 160 de la LA. En las restantes materias, es decir, civil, mercantil y administrativa, las citadas formalidades esenciales del procedimiento están consignadas por el a. 159 de la misma LA, en cuanto regula las violaciones procesales que por afectar gravemente las defensas del reclamante, pueden invocarse en el juicio de amparo que se hace valer contra la sentencia definitiva.

d) *Fundación y motivación de las resoluciones judiciales, dictadas por autoridad competente.* Esta situación está prevista por el a. 16 de la C, en su primer pfo., en el cual se dispone: “Nadie puede ser molestado (y a mayoría de razón, afectado) en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. . .” Lo anterior significa que dentro de los lineamientos del debido proceso legal (entendido en forma amplia, es decir abarcando también al procedimiento administrativo), se encuentran los requisitos de la autoridad competente y la fundación y motivación de las resoluciones dictadas dentro del procedimiento respectivo. En otras palabras, se infringe el debido proceso cuando se somete el afectado a la potestad de un juez o autoridad incompetentes, o cuando no se fundamenta y motive la resolución respectiva. De acuerdo con la jurisprudencia, para que una autoridad cumpla con la llamada “garantía de legalidad”, prevista por el referido a. 16 de la C, en sus resoluciones debe citar el precepto legal que le sirva de apoyo, así como los razonamientos que la llevaron a la conclusión de que el asunto concreto encuadra en los presupuestos de la norma que se invoca (tesis 402, pp. 666 y 667, Segunda Sala, *Apéndice al SJF*, publicado en 1975).

IV. *El debido proceso legal en sus aspectos de fondo o sustanciales.* Hasta aquí hemos analizado el concepto del debido proceso en el ordenamiento mexicano apreciado en sus aspectos procesales o formales, es decir, en cuanto a los requisitos de carácter instrumental que deben cumplirse a fin de que pueda legalmente afectarse los derechos de los particulares por los actos de la autoridad, esencialmente judicial o administrativa.

Pero la doctrina y jurisprudencia extranjeras, especialmente las de Norteamérica y Argentina, han puesto

de relieve la posibilidad de comprender también la adecuación del fondo o mérito de las resoluciones respectivas con los objetivos del debido proceso legal. Es conocida la gran amplitud que la Suprema Corte Federal de los Estados Unidos otorgó a las disposiciones de las enmiendas V y XIV de su C, en relación con el concepto de “razonabilidad” de las leyes que se aplican en la resolución de las controversias judiciales o administrativas, y algo similar, si bien con menor extensión, se observa en la doctrina y la jurisprudencia argentinas.

En nuestro ordenamiento, de acuerdo al peculiar desarrollo de nuestro juicio de amparo contra resoluciones judiciales, en virtud de la interpretación que se hizo del a. 14 de la C de 1857, y que se consignó en forma expresa en el precepto del mismo número de la C vigente, el debido proceso en su sentido material o sustancial, no tiene los alcances que se advierten en los Estados Unidos o Argentina, sino que se circunscribe a los requisitos de fondo que deben cumplir las resoluciones judiciales (incluyendo las administrativas).

En efecto, de acuerdo con el pfo. tercero del citado a. 14 de la C en vigor, “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”. En las restantes materias, es decir, las que no tienen carácter criminal, el pfo. cuarto del mismo precepto constitucional establece: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”, requisitos que son adicionados por el a. 158 de la LA en su parte final, de acuerdo con el cual, procede el juicio de amparo contra sentencias definitivas, además de la infracción de los aspectos anteriores, cuando las mismas comprendan personas, acciones, excepciones o cosas que han sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negativa expresa.

v. AMPARO, FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO, GARANTIAS PROCESALES.

V. BIBLIOGRAFIA: BRISEÑO SIERRA, Humberto, *El artículo 16 de la Constitución mexicana*, México, UNAM, 1967; BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982; CASTRO, Juventino V., *Lecciones de garantía y amparo*; 3a. ed., México, Porrúa, 1981; COUTURE, Eduardo J., “Las garantías constitucionales del proceso

civil”, *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alcina*, Buenos Aires, Ediar, 1946; FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974; *id.*, “El pensamiento de Eduardo J. Couture y el derecho constitucional procesal”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 30, septiembre-diciembre de 1977; LINARES, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes. El debido proceso como garantía innominada en la Constitución argentina*; 2a. ed., Buenos Aires, Astrea, 1970; NORIEGA CANTU, Alfonso, *Lecciones de amparo*; 2a. ed., México, Porrúa, 1980.

Héctor FIX-ZAMUDIO

**Débito conyugal.** I. Los canonistas los definen como la obligación que en el matrimonio tiene cada uno de los cónyuges de realizar la cópula con el otro cuando éste la exija o pida, fundándose en el c. VII de la primera epístola de San Pablo a los Corintios en donde el apóstol dice que “el marido es el único que puede disponer del cuerpo de la mujer y paralelamente la mujer es la única que puede disponer del cuerpo del marido”.

Es una obligación incoercible puesto que el empleo de la coacción atentaría a la dignidad de la pareja.

II. La jurisprudencia de la SCJ en su tesis 980, sostiene que “la abstención del débito no es causal de divorcio salvo que constituya injuria”, añadiendo, en el contenido de la misma, que las condiciones injuriosas deben ser examinadas circunstancialmente pues si la abstención se debió a defectos físicos, enfermedad o a acuerdo celebrado entre los esposos, no existe injuria necesaria para decretar el divorcio. Caso específico podría ser la negativa por parte de la mujer cuando obedece a razones de salud que podrían poner en peligro su vida dedicada al cuidado de sus hijos procreados, pues, en este caso, esto no constituiría una injuria para el marido.

El a. 4o. constitucional interpretado a la luz del segundo pfo. del a. 162 del CC presupone que, de común acuerdo, el marido y la mujer decidan de una manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. La libertad para permitir que la pareja, marido y mujer decidan sobre el número y espaciamiento de sus hijos no puede entenderse como un libertinaje, sino que habiéndose definido aquella como la facultad de la voluntad racional; informarán y servirán de base respecto de la consecuencia de sus actos conyugales no sólo las necesidades económicas de la pareja sino también la necesidad psicológica de constituir una familia fundada en el amor y ontológica de mutua comprensión de la personalidad

de su pareja. En otros términos la realización del débito conyugal entre los cónyuges y la aceptación de la procreación, como una de sus consecuencias, debe estar regulado por una actitud racional del hombre y la mujer.

III. BIBLIOGRAFIA: IBARROLA, Antonio de, *Derecho de familia*; 2a. ed., México, Porrúa, 1981; PALLARES, Eduardo, *El divorcio en México*; 3a. ed., México, Porrúa, 1981.

José de Jesús LOPEZ MONROY

**Declaración aduanera.** I. Es el acto por medio del cual el importador o exportador, determinan los impuestos a pagar; la mercancía que presenta a control, la clasifica arancelariamente y declara el fin económico al que se le destina.

II. Esta figura de la previa declaración aduanera ante las autoridades, caracteriza a todo sistema aduanero moderno, permite a importadores y exportadores mediante un acto volitivo expresar ante la autoridad, el régimen al que las mercancías quedarán afectas.

Se deben distinguir en este campo dos sistemas aplicables a la declaración, el primero y más reciente, el de la autodeterminación del impuesto y, el segundo más antiguo, en el que el interesado se convierte en un colaborador de la administración aduanera informándole el régimen que quiere realizar; la autoridad exteriorizará un acto de aceptación o de rechazo para perfeccionar la declaración y será ella la que determine el crédito y la clasificación arancelaria de la mercancía.

Los antecedentes de la autodeterminación, dentro del sistema tributario nacional, lo tenemos en los impuestos directos; sin embargo para efectos aduaneros su origen se encuentra en la Ley de Valoración Aduanera de las Mercancías de Importación, de 1o. de julio de 1979, que en su a. 9o. establece que el importador en el momento de solicitar el reconocimiento está obligado a presentar una declaración determinando el valor normal de la mercancía, el otro antecedente se contiene en el acuerdo 101-117 del secretario de Hacienda y Crédito Público de 16 de marzo de 1981 por medio del cual se faculta a la Dirección General de Aduanas para autorizar la autoliquidación de impuestos por periodos anuales, las experiencias se vierten en la Ley Aduanera de 1o. de julio de 1982. Nace así una obligación aduanera a cargo de exportadores e importadores de carácter excepcional, que no requie-

re de un acto de imposición por parte de la autoridad aduanera para perfeccionarse, su cumplimiento se dejó así a la espontánea actividad del contribuyente.

III. La Ley Aduanera en su a. 25 establece que “*Quienes importen o exporten están obligados a presentar ante la aduana un pedimento*”. La declaración, concebida conceptualmente en nuestro derecho positivo como pedimento, tiene un destinatario final, la Dirección General de Aduanas, la que podrá verificarla dentro de un plazo de cinco años. Presentada la declaración surgen tres momentos: correlativamente con la autodeterminación, la ley en su a. 62, prevé la posibilidad de rectificar los datos vertidos por importadores o exportadores, aquí se encuentran los dos primeros momentos:

1o. *Rectificación*. El contribuyente antes de cubrir los impuestos al comercio exterior, y sin responsabilidad alguna de su parte, tiene la posibilidad de rectificar los datos vertidos en la declaración, siempre y cuando no lo haya realizado antes la autoridad.

2o. *Declaración complementaria*. Pagados los impuestos respectivos sobre un acto de importación o exportación, se podrá presentar este tipo de declaración, dentro de los cinco años siguientes a la fecha de su presentación, a efecto de corregir los errores, a favor o en contra, en que se hubiera incurrido en estos casos y cuando así corresponda únicamente deberán cubrirse las diferencias a cargo, y los recargos correspondientes de conformidad por lo dispuesto por el CFF y la Ley de Ingresos respectiva. En este caso, la rectificación espontánea no dará lugar a la imposición de sanciones, salvo que de la corrección se derive la existencia de restricciones, requisitos especiales o prohibiciones que no hayan sido complementadas originalmente, casos en que la mercancía pasará a propiedad del fisco federal.

Si de la declaración complementaria resulta saldo a favor, la ley prevé dos condiciones para llevar a cabo la devolución o compensación: a) efectuar la revisión del pedimento o declaración y b) practicar el reconocimiento de la mercancía, condición esta última no sólo difícil sino imposible de cumplir, porque se haya vendido, transformado, consumido o exportado.

El tercer momento queda a cargo de la autoridad, entre cuyas atribuciones está la de revisión a fin de comprobar que se han cumplido las normas jurídicas.

3o. *Verificación*. La autoridad aduanera como destinatario final de la declaración, con fundamento en el a. 116, fr. I de la Ley Aduanera, procede a determi-

nar si los datos vertidos en ella se apegan o no a derecho, en este último caso por deficiencias o falsedades en la apreciación de los hechos o por una errónea interpretación del derecho aplicable y entonces debe proceder a determinar los impuestos omitidos, la correcta clasificación arancelaria y las sanciones correspondientes.

La Ley Aduanera en su a. 60 establece los casos de importaciones y exportaciones en que la declaración aduanera no implica una autodeterminación de los impuestos y la clasificación de las mercancías por parte de los interesados, sino que toca a la autoridad aduanera llevarlo a cabo, en estos casos no será necesario la presentación de pedimentos: a) importaciones y exportaciones ocasionales; b) las que realicen los pasajeros; c) las realizadas por vía postal, y d) las efectuadas por tuberías o cables.

En estos casos, al existir un acto de autoridad que establece derechos a favor del importador o exportador, la modificación o rectificación por la administración aduanera se debe solicitar ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

IV. BIBLIOGRAFIA: FERNANDEZ LALANNE, Pedro, *Derecho aduanero*, Buenos Aires, Depalma, 1966; BERR, Claude y TREMEAU, Henri, *Le droit douanier*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1975; RAMÍREZ, Arturo, *Manual de derecho aduanero; importaciones y exportaciones*, Bogotá, Temis, 1972.

José Othón RAMÍREZ GUTIERREZ

**Declaración de ausencia, v. AUSENCIA.**

**Declaración de guerra.** I. Es el acto o notificación, expreso, público y oficial, mediante el cual un Estado manifiesta a otro la ruptura de sus relaciones amistosas, y su sustitución por un estado de guerra, con el objeto de que esta situación surta sus efectos correspondientes en las esferas nacional e internacional.

II. Los orígenes de la declaración de guerra son tan remotos, como cambiante ha sido la práctica de la misma. Y es que la necesidad de la declaración, para configurar el estado de guerra, no sólo fue y sigue siendo motivo de controversias, sino que en la realidad los Estados han observado actitudes diversas, actuando al respecto según sus propias conveniencias.

En la antigüedad, la declaración de guerra revestía un carácter de gran solemnidad y representaba un rito obligatorio.

Los romanos admitían que *nullum bellum esse justum, nisi quod denunciatum ante sit et indictum*, i.e., “no es justa guerra la no declarada ni intimada con antelación”, y enviaban sus feciales a lanzar un dardo ensangrentado sobre el territorio enemigo.

Durante la Edad Media, el heraldo se presentaba ante el monarca o jefe enemigo, hacía una breve exposición de los motivos u ofensas y terminaba arrojando un guante, como signo de desafío.

Ya en la época moderna, la práctica de la declaración de guerra perdió en solemnidad, acusó un notorio declive y empezó a caer en franco desuso.

En efecto, a partir del siglo XVIII, la declaración de guerra no fue empleada sino en muy contadas ocasiones, si tomamos en cuenta que, de las ciento dieciocho guerras europeas y americanas que tuvieron lugar en un período de casi ciento setenta y cinco años, es decir, entre 1700 y 1872, únicamente en diez de ellas medió una declaración formal, previa a las hostilidades.

En nuestros días, con miras a asegurar los beneficios de la sorpresa del ataque armado, la conducta más generalizada ha consistido en suprimir la declaración de guerra, sustituyéndola por la voz de las armas, según el cínico proverbio bélico de que “las guerras no se dicen, se hacen”.

Tal aconteció durante la Segunda Guerra Mundial, en los ataques: a Polonia por Alemania, el 1o. de septiembre de 1939; a Pearl-Harbour por Japón, el 7 de diciembre de 1941; a Finlandia por la URSS, el 30 de noviembre de 1939, etc.

En este mismo sentido, pende sobre la humanidad la amenaza de una destrucción de alcances apocalípticos, en caso de llegarse a desencadenar una guerra nuclear “por sorpresa”.

III. Ya apuntamos que la necesidad, para que exista una guerra, de una declaración expresa de la misma, no sólo no se ha reflejado en la práctica, sino que, además, ha sido, de siempre, fuente de controversias.

Así, a diferencia de Grocio, quien estableció la regla de que el comienzo de la guerra requiere de su declaración, y de la mayoría de los juristas de la Europa continental, quienes nunca han dudado de la necesidad de tal declaración, la doctrina anglosajona, por largo tiempo, ha considerado esta exigencia como una formalidad puramente facultativa que, de hecho, puede ser omitida, argumentando, principalmente, el beneficio de la sorpresa inicial del ataque.

La práctica, como hemos visto, que no el derecho,

según veremos, parece haber dado la razón a esta corriente.

En efecto, la exigencia de la declaración de guerra ha sido consagrada en derecho positivo por la Convención III de La Haya, del 18 de octubre de 1907, cuyo a. 1o. dispone que “Las partes contratantes reconocen que las hostilidades entre ellas no deben comenzar sin una advertencia previa e inequívoca, que adoptará la forma o de una declaración de guerra, o de un ultimátum con una declaración condicional de guerra.” Conforme al a. 2o. de esta misma Convención, la declaración de guerra debe ser notificada a los países neutrales.

Asimismo, desde el punto de vista constitucional la guerra debe declararse. De ahí que el derecho público interno de cada Estado determine la o las autoridades estatales competentes para declarar la guerra. Por lo general, aunque con diversas modalidades, tal facultad corresponde a los poderes ejecutivo y legislativo.

En México, de conformidad con el a. 89, fr. VIII, de la C., es facultad del presidente de la República “Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos previa ley del Congreso de la Unión.” Y dicho congreso, según la fr. XII del a. 73 de la propia Ley fundamental, habrá de dictar tal ley “en vista de los datos que le presente el Ejecutivo.”

Cabe advertir, desde luego, que aun cuando no existe forma especial para la declaración de guerra, ésta debe hacerse de manera inequívoca, pudiendo consistir en la ruptura de relaciones diplomáticas, en un ultimátum o en una notificación oficial, sea verbal o escrita. La declaración de guerra no es necesaria en caso de guerra civil o defensiva.

Igualmente, debe señalarse que la declaración de guerra produce efectos muy importantes, a saber: primero, sustituye el estado de paz por el de guerra, con la consiguiente ruptura de las relaciones diplomáticas y el retiro de los representantes respectivos; segundo, entraña la caducidad de los tratados bilaterales celebrados entre los Estados beligerantes y, en consecuencia, la entrada en vigor del derecho previsto en caso de guerra, p.e., el “derecho humanitario” y, tercero, implica la adquisición del carácter de Estado beligerante, para los involucrados en el conflicto armado, o de neutral, para los Estados no beligerantes.

Ahora bien, fuerza es reconocer, por una parte, que como consecuencia de la citada Convención III de La Haya, está prohibido recurrir a las hostilidades



sin una declaración previa de guerra o un ultimátum.

Por otra parte, si bien es cierto que hoy día la guerra está proscrita, ya que el a. 2, inciso 4, de la Carta de las Naciones Unidas prohíbe el recurso a la fuerza armada, admitiéndose únicamente en caso de legítima defensa, tal proscripción no significa que la guerra haya sido abolida como institución, de manera que, de surgir alguna, deben observarse sus reglas, entre las que se cuenta la de su declaración.

En suma, cabe concluir, por un lado, que una guerra no declarada, aunque produce los efectos jurídicos de tal, es una situación irregular ante el derecho, y, por el otro, que, en última instancia, la exigencia de la declaración de guerra encuentra su razón de ser, en derecho internacional, en la proscripción del uso aleve de la fuerza, y, en el derecho constitucional, en tanto que mecanismo de control de una decisión que involucra a un país en el más grave de los conflictos internacionales, la guerra.

#### v. GUERRA INTERNACIONAL.

IV. BIBLIOGRAFIA: MONTEALEGRE, H., *La seguridad del Estado y los derechos humanos*, Santiago de Chile, Academia de Humanismo Cristiano, 1979; ROUSSEAU, Charles, *Droit international public*; 4a. ed., Paris, Dalloz, 1968; SIERRA, Manuel J., *Derecho internacional público*; 4a. ed., México, s.e., 1963.

Jesús RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ

**Declaración de quiebra. I. Concepto.** Resolución judicial en la que se reconoce que, por haberse presentado una o más de las circunstancias que prevé la LQ (*hechos de quiebra*), un comerciante debe someterse al procedimiento concursal previsto por dicha ley, con todas sus consecuencias.

II. *Antecedentes.* Llama la atención, como lo ha hecho notar Mommsen, el especial rigor con el que el primitivo derecho romano trató a los deudores insolventes: reconocida la deuda, el acreedor podía apoderarse de su deudor (*manus iniectio*) para conducirlo ante el juez y obligarlo a pagar; de no pagar o caucionar satisfactoriamente la deuda, quedaba a disposición del acreedor, quien podía tratarlo como esclavo y, durante los sesenta días siguientes, debería exponerlo tres veces en el mercado para que en voz alta se preguntara si alguien respondía por él; si nadie asumía tal responsabilidad, tenía derecho de matarlo, retenerlo definitivamente a su servicio o venderlo como esclavo al extranjero, en unión de sus hijos y sus bienes. Pos-

teriormente, la *bonorum venditio* vino a suavizar un tanto la situación del deudor, cuyos acreedores podían obtener del pretor la entrega en posesión de sus bienes, para una ulterior venta y pago, con lo cual se libraba de la muerte y de la esclavitud; empero, la nota de infamia y la prisión subsistían, así como la posibilidad de que los acreedores que no hubieren sido totalmente pagados intentaran el cobro de los faltantes con nuevos bienes del deudor.

Finalmente, la *Lex Julia* vino a permitir a los deudores insolventes y de buena fe hacer cesión voluntaria de sus bienes a los acreedores, y de ese modo se libraban de la infamia y de la prisión.

En todas las leyes posteriores, incluidas las codificaciones estatutarias mercantiles de finales de la Edad Media, se regulan procedimientos concursales de carácter universal, invariablemente dirigidos y resueltos por un juez o tribunal. De ese modo, las Ordenanzas de Bilbao disponían (c. 17, 5) que todo comerciante que se considerara "hallarse precisado a dar punto a sus negocios estará obligado a formar antes un extracto o memoria puntual de todas sus dependencias. . . , y entregarlo por sí u otra persona en manos del Prior y Cónsules"; sin embargo, no se prescribía la necesidad de que se dictara una sentencia de quiebra, pues bastaba la presentación del referido extracto o memoria para que el prior y cónsules aseguraran la persona y bienes del quebrado (17, 6).

III. *Carácter procesal y contenido.* Mucho se discute sobre la naturaleza procesal de la sentencia de quiebra; Cervantes Ahumada apunta su carácter constitutivo, en tanto que para Domínguez del Río es sólo declarativa y, por su parte, el principal redactor de la LQ, Rodríguez y Rodríguez, afirma que tiene carácter declarativo-constitutivo.

Aunque no lo dispone así el a. 15 de la ley concursal, es obvio que al declarar la quiebra, el juez debe reconocer la existencia de uno o más de los *hechos de quiebra*. Además, la sentencia debe contener (a. 15 LQ):

I. El nombramiento del síndico y de la intervención;

II. La orden al quebrado de presentar el balance y sus libros de comercio dentro de veinticuatro horas, si no se hubieren remitido con la demanda;

III. El mandamiento de asegurar y dar posesión al síndico de todos los bienes y derechos de cuya administración y disposición se priva al deudor, en virtud de la sentencia, así como la orden al correo y telégra-

fo para que se entregue al síndico toda la correspondencia del quebrado;

IV. La prohibición de hacer pagos o entregar efectos o bienes de cualquier clase al deudor común, bajo apercibimiento de segunda paga en su caso;

V. La citación a los acreedores a efecto de que presenten sus créditos para examen en el término de cuarenta y cinco días contados a partir del siguiente al de la última publicación de la sentencia;

VI. La orden de convocar una junta de acreedores para reconocimiento, rectificación y graduación de los créditos, que se efectuará dentro de un plazo de cuarenta y cinco días contados a partir de los quince siguientes a aquel en que termine el plazo que fija la fracción anterior, en el lugar y hora que señale el juez, en atención a las circunstancias del caso.

Por causas justificadas podrá celebrarse la junta dentro de un plazo máximo de noventa días;

VII. La orden de inscribir la sentencia en el Registro Público en que se hubiere practicado la inscripción del comerciante y, en su defecto, en el de la residencia del juez competente; y en los de Comercio y de la Propiedad de los demás lugares en que aparezcan inscritos o existan bienes o establecimientos del deudor;

VIII. La orden de expedir al síndico, al quebrado, a la intervención o a cualquier acreedor que lo solicite, copias certificadas de la sentencia, y

IX. La fecha a que deban retrotraerse los efectos de la declaración de quiebra”.

El propio precepto agrega que, en su caso, debe incluirse el nombre de los socios ilimitadamente responsables, así como la fecha y hora en que se dicte la sentencia.

1. *Sujetos.* Al parecer la rotunda afirmación contenida en el a. 1o. LQ, en el sentido de que puede declararse la quiebra del “comerciante que cese en el pago de sus obligaciones”, resulta desmentida por el a. 4o. de la misma ley, cuando prescribe que “la quiebra de una sociedad determina que los socios ilimitadamente responsables sean considerados para todos los efectos como quebrados”, sin consideración de su carácter de comerciantes o no.

Igualmente es posible declarar la quiebra de un comerciante fallecido o retirado, dentro de los dos años de su fallecimiento o retiro, y de su sucesión, cuando la empresa haya seguido operando (a. 3o. LQ).

El proyecto de Código de Comercio de 1960 (a. 1134-IV y V) agregaba, como entidades susceptibles

de ser declaradas en quiebra, la empresa cuyo titular sea un incapaz y la empresa fideicometida.

2. *Solicitantes de la declaración de quiebra.* La quiebra puede declararse de oficio, cuando “durante la tramitación de un juicio advirtiese el juez una situación de cesación de pagos”, pero también a solicitud escrita del comerciante, de uno o varios de sus acreedores o del Ministerio Público (aa. 5o. y 6o.).

3. *Requisitos probatorios previos.* Cuando el comerciante mismo sea el que solicite su quiebra deberá exponer al juez los motivos de su situación; a la demanda deberá acompañar sus libros de contabilidad, el balance de la empresa, una relación de acreedores, deudores y sus domicilios, con mención del importe de las deudas y créditos, así como los estados de pérdidas y ganancias durante los últimos cinco años, la descripción valorada de todos sus bienes y derechos y la valoración conjunta y razonada de la empresa. En caso de que los acreedores fueren más de mil, o de que sea imposible determinar la cuantía de sus créditos, bastará que indique el número aproximado de tales acreedores, con arreglo al último balance, el nombre y domicilio de los conocidos y el importe global de sus créditos (a. 6o.).

Si la solicitud se presenta por una sociedad, deberá acompañar, además, una copia (*sic*) de la escritura social, con los datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio, *si existieren* (a. 8o.). Estas dos últimas palabras han dado lugar a que el ya citado Rodríguez y Rodríguez opine que, como lo dispone el a. 4o. pfo. cuarto LQ, también las sociedades irregulares pueden solicitar y obtener la declaración de quiebra. Si la solicitud se formulare por un tercero, deberá demostrar que el deudor se encuentra en cualquiera de los casos reputados como hechos de quiebra (aa. 2o. y 9o.).

4. *Competencia judicial.* A elección del solicitante, el procedimiento concursal puede ser conocido por un juez de distrito o por un juez de primera instancia en cuya jurisdicción se encuentre el establecimiento principal del comerciante individual deudor; si se trata de una sociedad mercantil, la competencia corresponde al juez del domicilio social, salvo que, además de ser irreal tal domicilio, el principal asiento de negocios se encuentre en otro lugar, en cuyo caso será juez competente el que tenga jurisdicción en dicho lugar (a. 13).

5. *Requisitos procesales previos.* Solicitada la declaración de quiebra por el propio comerciante o por ter-

ceros, el juez deberá citar al primero a una audiencia de pruebas en la que además deberá dictarse la resolución. Corresponde al propio juez dictar, entretanto, las medidas provisionales necesarias en protección de los intereses de los acreedores (a. 11).

6. *Publicidad*. La sentencia declarativa de la quiebra debe difundirse en tres formas: a) personalmente, mediante carta certificada con acuse de recibo o a través de telegrama, se hará del conocimiento del quebrado, del Ministerio Público, de la intervención y de los acreedores de domicilio conocido; b) mediante comunicación escrita del juez, los encargados de los registros públicos respectivos han de inscribirla en la sección correspondiente; c) un extracto de la misma se publicará, por tres veces consecutivas, en el *DO* de la Federación y en dos periódicos de los de mayor circulación en el lugar en que se declare la quiebra y, a juicio del juez, en los lugares en los que hubiere *establecimientos importantes* de la empresa.

Estas notificaciones, inscripciones y publicaciones deben efectuarse dentro de los quince días siguientes a aquel en que se haya dictado la sentencia (a. 16).

7. *Efectos*. La declaración de quiebra configura un *status* que coloca al fallido en la siguiente posición:

a) queda *desapoderado*, esto es, “privado. . . de la administración y disposición de sus bienes y de los que adquiriera”, mientras no se le rehabilite (a. 83);

b) sufre una *capitis deminutio*, pues no puede desempeñar cargos para los que se exija el pleno ejercicio de los derechos civiles (a. 84);

c) no puede recibir directamente la correspondencia que se le dirija por correo o telégrafo, la que previamente debe entregarse al síndico, quien, enterado de ella en presencia del propio quebrado o de su representante, retendrá la que se relacione con los intereses de la quiebra (a. 85), y

d) queda *arraigado*. Sólo puede ausentarse del lugar en el que se tramite la quiebra con autorización del juez, y siempre que constituya un apoderado con instrucciones suficientes (a. 87).

IV. BIBLIOGRAFIA: CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho de quiebras*, México, Editorial Herrero, 1970; DOMINGUEZ DEL RÍO, Alfredo, *Quiebras; culpable, fraudulenta. Ensayo histórico dogmático*, México, Porrúa, 1976; MOMMSEN, Teodoro, *Historia de Roma*; trad. de Alejo García Moreno; 5a. ed., Madrid, Aguilar, 1962, t. II; PETIT, Eugenio, *Tratado elemental de derecho romano*, México, Editora Nacional, 1947; RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín, *Derecho mercantil*; 4a. ed., México, Porrúa, 1960, t. II; *id.*,

*Ley de quiebras y suspensión de pagos; concordancias, anotaciones, exposición de motivos, bibliografía*; 2a. ed., México, Porrúa, 1952; SATTI, Salvatore, *Instituciones del derecho de quiebra*; trad. de Rodolfo O. Fontanarrosa, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1951.

Arturo DIAZ BRAVO

**Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.** I. *Cuadro histórico*. En Francia, en el año quince del reinado de Luis XVI, durante el verano de 1787 y bajo el influjo irresistible de los acontecimientos, vacila y se desploma la filosofía política que constituía los fundamentos del Antiguo Régimen. En su lugar, se instaura una doctrina democrática que se expresa en el documento más célebre de la historia constitucional moderna y señala el principio de una nueva era: la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

El texto de la Declaración —elaborado por varios diputados del Tercer Estado, entre ellos el conde de Mirabeau, J.J. Mounier y el abad E.J. Sieyès— fue votado por la Asamblea Nacional Constituyente el 26 de agosto de 1789. A los dos años, se incluyó, como preámbulo, en la primera Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791.

La Declaración se inspira en varios principios afirmados por la Declaración de Derechos de Virginia de 12 de junio de 1776, por la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 4 de julio del mismo año, y por las Constituciones de los primeros trece Estados de la Unión Americana.

Junto con la influencia norteamericana, cabe poner de relieve que la Declaración francesa refleja otras fuentes de inspiración, y puede decirse que en ella cristaliza todo el pensamiento europeo del siglo XVIII, en el que se reúnen las corrientes anteriores de la Reforma protestante y de Locke, así como las ideas contemporáneas de Montesquieu, Rousseau y de los enciclopedistas, entre otros. De ahí que es muy amplio el alcance del documento de 1789, pues desborda las fronteras nacionales: universalista, la Declaración proclama el triunfo del derecho natural y se dirige solemnemente a todos los hombres de todos los países.

II. *Contenido de la Declaración*. La Declaración consta de un preámbulo de quince líneas, y de diecisiete artículos —el más corto es de dos líneas y el más largo de seis—; es un texto muy breve, redactado en un lenguaje admirable por su claridad y precisión.

El preámbulo expresa su adhesión a la doctrina del derecho natural, como fundamento del orden social “bajo los auspicios del Ser Supremo”. Los individuos tienen derechos inherentes a su calidad de seres humanos: estos derechos son “naturales, inalienables y sagrados”; no son otorgados por las autoridades sociales o políticas, sino que son *preexistentes*, y la Asamblea se limita a reconocer su existencia y a declararlos solemnemente.

La Declaración establece dos series de disposiciones; por una parte, enumera los derechos “naturales e imprescriptibles” del Hombre y del Ciudadano, y, por la otra, enuncia los derechos de la Nación al formular varios principios de organización política, que constituye los fundamentos del nuevo derecho público.

1. Los aa. 1, 2, 4, 7, 8, 9, 10, 11 y 17 enumeran los derechos del hombre: la igualdad (a. 1), la libertad, la seguridad y la resistencia a la opresión. El fin de toda asociación política es la conservación de estos derechos “naturales e imprescriptibles”: el cuerpo político tiene, pues, la misión de protegerlos (a. 2).

a) La libertad es el derecho “de poder hacer todo aquello que no perjudique a otro”, y sus límites no pueden ser determinados sino por la ley (a. 4). La libertad tiene varios aspectos:

–la libertad individual y la seguridad: garantías contra las acusaciones y detenciones arbitrarias (a. 7), presunción de inocencia del acusado (a. 9), principio de legalidad del juez, del delito y de la pena (a. 8);

–la libertad de conciencia y de opiniones, “aun religiosas” (a. 10);

–la libertad de comunicar sus ideas y opiniones, es decir libertad de expresión, libertad de prensa y libertad de imprenta (a. 11).

b) La propiedad es la garantía más segura de la libertad; es un derecho “inviolable y sagrado” del que nadie puede ser privado, “sino en caso evidente de necesidad pública, legalmente justificada, y previa justa indemnización” (a. 17).

c) Se proclama la igualdad de todos los hombres entre sí (a. 1o.) ante la ley y el impuesto, así como en lo referente al acceso a los cargos públicos. En efecto, la ley es “la misma para todos, tanto cuando protege como cuando castiga”; “todos los ciudadanos son igualmente admisibles a todas las dignidades, cargos y empleos públicos, . . . sin más distinción que la de sus virtudes y talentos” (a. 6); y “el impuesto se repartirá igualmente entre los ciudadanos, en razón de sus bienes” (a. 13).

d) La resistencia a la opresión, como los derechos antes referidos, debe analizarse como una condena implícita de los abusos y arbitrariedades de la monarquía y de los privilegios de la aristocracia.

2. Los aa. 3, 5, 6, 12, 13, 14, 15 y 16 formulan cuatro principios esenciales de organización política, que fundamentan el derecho público moderno: soberanía nacional, libertad política, participación activa del ciudadano y separación de poderes.

a) La soberanía nacional se substituye al dogma de la autoridad por derecho divino: “el principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación”; el término “Nación” no designa el pueblo que existe en un momento dado, temporal y efímero, sino una colectividad indivisible y permanente, y “ningún cuerpo ni individuo podrá ejercer autoridad que no emane de ella (la Nación) expresamente” (a. 3).

De la soberanía nacional deriva la soberanía de la ley, “expresión de la voluntad general” (a. 6) que se impone a todos.

b) Se afirma el principio de la libertad política y del poder de intervención de “todos los ciudadanos que tienen derecho de participar directamente, o mediante sus representantes, en la formación de la ley” (a. 6).

Esta regla implica en principio el sufragio universal; sin embargo, la Constitución de 1791 lo concederá solamente a los “ciudadanos activos. . . que paguen una contribución directa igual por lo menos al valor de tres jornadas de trabajo” (tit. III, C. I, sección II, a. 2).

c) El a. 14 establece el derecho de control activo de los ciudadanos, es decir el de “comprobar, por sí mismos o por medio de sus representantes, la necesidad de la contribución pública”, así como el de “consentirla libremente, de vigilar su empleo y determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración” de la misma.

Por su parte, el a. 15 formula la regla de la responsabilidad de los funcionarios, al declarar “el derecho de la sociedad de exigir cuentas de su gestión a todo agente público”.

d) En fin, el a. 16 enuncia el principio de la separación de poderes, al destacar que “toda sociedad en la cual no está asegurada la garantía de los derechos ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución”.

III. Significado de la Declaración. Racionalista, teísta y universalista, la Declaración de 1789, “suma



de la filosofía de las luces”, acentúa en mayor grado el carácter teórico, abstracto, casi metafísico que se manifestaba ya en las declaraciones americanas.

En realidad, el documento lleva el sello de su época y de la clase social que la ha votado, es decir, de la burguesía liberal. En efecto, declara “inviolable y sagrado” el derecho de propiedad —lo que es muy significativo—; desmantela la desigualdad jurídica del Antiguo Régimen, establece la igualdad y la libertad política, y tiende a suprimir la opresión por parte del Estado; pero no se preocupa por las desigualdades económicas y sociales que son susceptibles de generar opresiones peores —pero, en verdad, aquella época no tenía claramente conciencia de estos problemas.

Ello no impide que el acento de la Declaración de 1789, su estilo y la fuerza viva que le dio la Revolución francesa le hayan conferido un gran prestigio, mucho más allá de las fronteras nacionales. Ha sido el “catecismo” político del mundo moderno, al menos hasta la Revolución soviética de 1917.

Cabe precisar que el preámbulo de las Constituciones francesas de 27 de octubre de 1946 y 4 de octubre de 1958 han reafirmado los principios que proclama el texto de 1789, poniendo así fin a las incertidumbres que se habían manifestado acerca de su vigencia y del carácter obligatorio de las normas que, hace casi dos siglos, consagró la Asamblea Nacional Constituyente.

IV. BIBLIOGRAFIA: CHEVALLIER, Jean-Jacques, *Histoire des institutions politiques de la France de 1789 à nos jours*, Paris, Dalloz, 1952; DUVERGER, Maurice, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, P.U.F., 1956; 3. ELLUL, Jacques, *Historia de las instituciones*, Madrid, Aguilar, 1970, 2 vols.; LAMPUE, Pierre, “Le rôle des tribunaux français dans l’application de la Déclaration des droits de l’homme et du préambule constitutionnel”, *Revue Juridique et Politique*, Paris, núm. 1, enero-marzo, 1982.

Monique LIONS

#### Declaración de muerte, v. AUSENCIA.

**Declaración fiscal.** I. Es la manifestación que efectúa el contribuyente por mandato de ley de sus obligaciones tributarias durante un ejercicio fiscal anual. En los sistemas tributarios contemporáneos los causantes tienen a su cargo la determinación de sus obligaciones fiscales, especialmente en los casos de la imposición al ingreso y de la imposición general al consumo. La declaración fiscal es, como apuntamos, anual, si

bien para el cobro de algunos impuestos suelen realizarse pagos provisionales.

II. La declaración fiscal debe efectuarse de acuerdo a las disposiciones específicas establecidas por cada ley impositiva. El CFF, de aplicación supletoria en materia fiscal, dispone en su a. 6o, pfo. tercero que corresponde a los contribuyentes la determinación de las contribuciones a su cargo, salvo disposición expresa en contrario. La misma disposición agrega que si las autoridades fiscales deben hacer la determinación, los contribuyentes les proporcionarán la información necesaria dentro de los 15 días siguientes a la fecha de causación.

Las contribuciones se pagan en la fecha o dentro del plazo señalado en las disposiciones respectivas. Pero a falta de disposición expresa el pfo. cuarto del a. 6o del CFF señala que el pago deberá hacerse mediante declaración que se presentará ante las oficinas autorizadas dentro de las diversas plazas, para los diferentes supuestos que el propio Código establece.

En el caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas, el a. 139 de la LISR determina que las personas físicas que obtengan ingresos en un año de calendario, a excepción de los exentos y de aquellos por los que se haya pagado impuesto definitivo, están obligados a pagar su impuesto anual, mediante declaración que presentarán en el mes de abril del siguiente año ante las oficinas autorizadas.

III. BIBLIOGRAFIA: FLORES ZAVALA, Ernesto, *Elementos de finanzas públicas mexicanas; los impuestos*; 23a. ed., México, Porrúa, 1981; GARZA, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 10a. ed., México, Porrúa, 1981; MARGAIN MANAUTOU, Emilio, *Introducción al estudio del derecho tributario mexicano*; 5a. ed., San Luis Potosí, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 1979.

Gerardo GIL VALDIVIA

**Declaración preparatoria.** I. Es la que se efectúa por el acusado ante el juez de la causa en su primera comparecencia durante el período de instrucción del proceso penal, para establecer su versión de los hechos y conocer los cargos que se le hacen, a fin de que pueda preparar su defensa.

II. Esta institución tiene su origen en la vieja legislación española, en la que se fijaba un plazo de veinticuatro horas para que se tomara dicha declaración

al detenido, por considerarse que no era justo privar de su libertad a un hombre, sin que supiera desde luego la causa de esa privación. El a. 290 de la Constitución de Cádiz de 1812, que estuvo vigente en nuestro país, así fuera de manera intermitente, recogió esa tradición al ordenar que debía tomarse declaración preparatoria al acusado antes de ser puesto en prisión o inmediatamente después, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su consignación.

El antecedente inmediato de nuestro derecho actual se encuentra en el a. 20, fr. II, de la C de 1857, según el cual, como uno de los derechos del acusado se estableció la obligación de tomarse su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que se pusiera a disposición del juez respectivo.

III. La declaración preparatoria se encuentra regulada en nuestro derecho vigente por el a. 20, fr. III, de la C, así como por los aa. 287-296 CPP; 153-160 del CFPP y 491-504 del CJM, que pueden tomarse como modelo para los restantes ordenamientos procesales penales de las entidades federativas.

El citado precepto constitucional ordena que la declaración preparatoria debe rendirse por el acusado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación ante el juez respectivo, precepto que reproduce el a. 287 CPP, en tanto que el a. 491 CJM lo reduce a veinticuatro horas, de acuerdo con la tradición española.

Cuando el procesado no se encuentra detenido en virtud de que el delito por el cual se le acusa no merezca pena corporal, a pedimento del Ministerio Público (MP) se libraré orden de comparecencia para que rinda la citada declaración preparatoria (a. 157 CFPP), o bien cuando se hubiese interpuesto el juicio de amparo y otorgado la suspensión definitiva contra una orden de aprehensión no ejecutada o respecto de la presentación ante el juez de la causa, dicho juzgador solicitará dentro de tres días, para que rinda la referida declaración (a. 158 CFPP).

Tanto el a. 20, fr. II, de la Carta Federal como las disposiciones legales respectivas, establecen que el acusado no puede ser obligado a declarar en su contra prohibiéndose toda incomunicación o cualquier otro medio que pueda desvirtuar este derecho (a. 289 CPP), de manera que puede manifestar su deseo de no declarar; pero si quisiera hacerlo la diligencia debe practicarse en un lugar público, aun cuando no pueden estar presentes los testigos que deben ser examinados

en relación con los hechos que se investigan (aa. 288 CPP y 153 CFPP).

IV. La diligencia mencionada asume dos aspectos, el primero de los cuales se refiere a la información que debe proporcionar el juez del proceso al inculpado, a quien debe comunicarse el nombre del acusador, si lo hubiere; el de los testigos que declaren en su contra; la naturaleza y causa de la acusación; el derecho que tiene, en su caso, de obtener libertad caucional, y el procedimiento para obtenerla; y finalmente, el derecho de nombrar persona de su confianza para que lo defienda, advirtiéndole que de no hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio (aa. 290 CPP, 154 CFPP y 492 CJM).

La segunda parte de la propia diligencia se refiere a la declaración preparatoria propiamente dicha, cuando el acusado quisiera formularla, y que debe referirse, además de sus datos personales, a los hechos que se le imputen, adoptando el juez la forma, términos y demás circunstancias que estime convenientes, a fin de esclarecer el delito (aa. 291 CPP, 154 CFPP y 494 CJM). Con motivo de esta declaración, tanto el agente del MP que lleva la acusación como el defensor tienen derecho de interrogar al acusado; pero el juez debe desechar aquellas preguntas que considere capciosas o inconducentes (a. 292 CPP), e inclusive, cuando el mismo juzgador lo estime conveniente, los interrogatorios deben hacerse por su conducto (a. 156 CFPP). Por su parte, el CJM establece disposiciones minuciosas para evitar que el citado interrogatorio pueda tener efectos desfavorables para el inculpado, al ordenar que las preguntas deben ser siempre directas, sin que de ninguna manera puedan hacerse de manera capciosa o sugestiva, y además, prohíbe el empleo de amenazas o promesas para conseguir que el inculpado declare en determinado sentido, por lo que nunca se le obligará a contestar precipitadamente, de manera que las preguntas se le repetirán cuantas veces sea necesario para que las comprenda bien, especialmente cuando la respuesta no conteste la pregunta (aa. 495 y 497).

El acusado puede redactar sus contestaciones, y si no lo hiciere, las elaborará el juez, procurando interpretarlas con la mayor exactitud posible, sin omitir detalle alguno que pueda servir de cargo o de descargo (aa. 293 CPP y 155 CFPP, pero este último con mayor apego a la realidad judicial, encomienda la redacción al funcionario que practique la diligencia, que con mucha frecuencia es el secretario y no el juzgador).

Una disposición que nos parece apropiada es la que contiene el a. 503 del CJM, según la cual, el procesado podrá declarar ante el juez cuantas veces quisiere y éste deberá recibirle inmediatamente sus declaraciones, pero a su vez, el juzgador podrá ampliar al acusado su declaración preparatoria las veces que lo estime oportuno y con relación a los hechos que creyere conveniente esclarecer.

V. La doctrina ha hecho notar que el nombramiento del defensor del acusado debe hacerse con anterioridad a la diligencia de declaración preparatoria y no una vez concluida la misma, como parece desprenderse del a. 294 del CPP, en virtud de que se infringe lo establecido por la parte final de la fr. IX del a. 20 de la C, en cuanto ordena que el acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio. Pero además, el primero de los citados preceptos es contrario con el a. 296 del mismo ordenamiento, en cuanto dispone que todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa durante la diligencia de la declaración preparatoria por la persona de su confianza.

Para facilitar la propia defensa, el a. 159 del CFPP establece que la designación de defensor de oficio en los lugares en los cuales no resida tribunal federal y en los que, por lo mismo, los jueces locales tengan que auxiliar a éste, se hará entre los defensores de oficio del orden común, y lo mismo se hará cuando no hubiere defensor de oficio federal en el lugar en que reside el tribunal federal que conozca del asunto.

VI. Con el objeto de obtener una mayor concentración en el proceso penal respectivo, cuando sea posible, al concluir la declaración preparatoria o se termine la diligencia en la cual el inculcado se niegue a declarar, el juez podrá carear al acusado con los testigos que depongan en su contra (aa. 295 CPP y 504 CJM).

v. CAREO, CONSIGNACION, GARANTIAS DEL ACUSADO

VII. BIBLIOGRAFIA: ARILLA BAZ, Fernando, *El procedimiento penal en México*; 7a. ed., México, Editores Unidos Mexicanos, 1978; COLIN SANCHEZ, Guillermo, *Derecho mexicano de procedimientos penales*; 4a. ed., México, Porrúa, 1977; FRANCO SODI, Carlos, *El procedimiento penal*; 4a. ed., México, Porrúa, 1957; GARCIA RAMIREZ, Sergio, *Curso de derecho procesal penal*; 2a. ed., México, Porrúa, 1977; GONZALEZ BLANCO, Alberto *El procedimiento penal mexicano en la doctrina y en el derecho positivo*, México, Porrúa, 1975; GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, *Principios de derecho procesal penal mexicano*; 6a.

ed., México, Porrúa, 1975; PIÑA Y PALACIOS, Javier, *Derecho procesal penal*, México, Talleres Gráficos de la Penitenciaría del D.F., 1947; RIVERA SILVA, Manuel, *El procedimiento penal*; 9a. ed., México, Porrúa, 1978.

Héctor FIX-ZAMUDIO

**Declaración unilateral de voluntad.** I. Es una fuente de obligaciones que aparece en el derecho moderno. El derecho romano consideró que la obligación sólo podía surgir por el acuerdo de dos o más voluntades y los juriscultores de la época no pensaron siquiera que la manifestación de voluntad de una sola persona bastaría para hacer surgir una obligación. Sin embargo, se admitieron dos casos que en realidad constituían promesa unilateral y creaban obligaciones. Fueron la *pollicitation* que consistía en una promesa hecha a un municipio, y el *votum*, promesa hecha a un dios o dirigida con un fin piadoso. El derecho canónico recogió esta última forma para reconocer obligaciones surgidas de promesas hechas con fines religiosos. Las legislaciones romanistas conservaron la idea de que sólo el acuerdo de voluntades puede dar origen a obligaciones.

No fue sino hasta el año de 1854 que la doctrina alemana plantea la posibilidad de que una persona se obligue por la sola manifestación de su voluntad, idea recogida poco tiempo después por el CC alemán. A partir de entonces empieza a elucubrarse respecto a si será o no aceptable que sin existir una relación entre acreedor y deudor puedan crearse obligaciones, ya que esto es contrario a la estructura tradicional de la obligación. Surgieron opiniones en pro y en contra. Las primeras consideran que es la voluntad del obligado la que crea su obligación, aún en los casos de relaciones contractuales, y la otra parte acepta y se crea la relación jurídica, y así, igualmente puede admitirse que la persona manifieste su voluntad de obligarse y que esa voluntad se dirija hacia un sujeto indeterminado pues éste posteriormente se determinará, y aceptando la promesa se convertirá en acreedor existiendo de este modo los elementos necesarios de la relación obligacional.

Agregan, quienes comparten esta opinión, que nadie puede crear obligaciones para otro sujeto, pero sí las puede crear para sí mismo y además que sólo a través de la declaración unilateral de voluntad pueden explicarse obligaciones plenamente válidas como sucede en los casos en que se ofrece gratificar a quien realice un determinado hecho, o bien las obligaciones que surgen

de los títulos pagaderos a la orden o al portador. Rafael Rojina Villegas sostiene que no puede pensarse que la obligación sólo pueda originarse en el acuerdo de voluntades, pues la única fuente sería el contrato y hay que pensar que en las fuentes extracontractuales se crea la obligación, en muchos casos sin que lo sepa el acreedor, como sucede en la gestión de negocios en que el gestor debe pagar daños y perjuicios al dueño del negocio cuando se los haya causado por actuar con culpa o negligencia, y puede suceder que el dueño ni siquiera sepa de la intervención del gestor. Cita también como ejemplo el caso del hecho ilícito en que el derecho a recibir indemnización nace aun sin conocimiento del acreedor.

En contra del reconocimiento de la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones se aduce que toda obligación requiere la intervención del acreedor, pues no hay deudor sin acreedor, pues nadie puede tener este carácter contra su voluntad o sin saberlo y que siendo la obligación una relación jurídica entre acreedor y deudor, no puede constituirse sin la intervención del primero.

Como consecuencia de criterios tan diversos en relación a esta materia, se han formado tres corrientes: una, tradicionalista, que niega la posibilidad de que la declaración unilateral sea fuente de obligaciones porque si la obligación es vínculo bilateral, no puede originarse por la declaración de un solo sujeto; otra sostiene que debe aceptarse únicamente en casos excepcionales que señale el legislador y que serán los que se consideren indispensables por no poderse alcanzar de otra forma y una tercera que sostiene que debe dársele alcance general, reconociéndola en cualquier caso aun no previsto por la ley, en virtud de que si las relaciones bilaterales producen efectos por el reconocimiento de ella, igualmente puede atribuirle efectos creadores de obligaciones a la expresión de una sola voluntad.

II. En derecho mexicano se acepta y reglamenta la declaración unilateral de voluntad hasta el CC de 1928 y puede decirse que adopta la segunda de las posturas señaladas, o sea como fuente limitada a los casos expresamente señalados por el propio CC, que son: oferta al público, que presenta tres formas: oferta de venta, que de acuerdo con el a. 1860, por el hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento; promesa de recompensa, consignada en el a. 1861 que determina que quien se comprometa a alguna presta-

ción en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido; concurso con promesa de recompensa al que se refieren los aa. 1866 y 1867, de acuerdo con los cuales en los concursos en que haya promesa de recompensa para los que llenaren ciertas condiciones el promitente tiene derecho a designar la persona que deberá decidir quién o quiénes de los concursantes recibirán la recompensa.

La segunda forma de declaración unilateral de voluntad consignada en el CC es la estipulación a favor de tercero a que se refieren los aa. 1868 a 1872, de acuerdo con los cuales, en un contrato una de las partes estipula que la otra parte prometa realizar determinada prestación a favor de un tercero. Este adquiere el derecho de exigir del promitente la prestación a que se ha obligado. Por su parte el estipulante tiene también derecho de exigir del promitente el cumplimiento de la obligación. El a. 1871 establece que la estipulación puede ser revocada mientras que el tercero no haya manifestado su voluntad de aprovecharla. De acuerdo con el CC, la estipulación que en un contrato se hace a favor de un tercero se origina en la declaración unilateral del promitente lo cual ha sido objetado en virtud de que la obligación del promitente nace del contrato celebrado entre el estipulante y el mismo promitente.

La tercera forma de declaración unilateral de voluntad reconocida por el CC es el otorgamiento de documentos civiles pagaderos a la orden o al portador que se originaron en el CCo. de 1890 y, tomada la materia por el legislador civil de 1928, se consideró que la obligación deriva de la suscripción del documento, y así el a. 1873 del CC establece: "Puede el deudor obligarse otorgando documentos civiles pagaderos a la orden o al portador".

v. ESTIPULACION A FAVOR DE TERCEROS, OBLIGACIONES.

III. BIBLIOGRAFIA: PINA, Rafael de, *Elementos de derecho civil mexicano*, t. III, *Obligaciones civiles*; 5a. ed., México, Porrúa, 1980; GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*; 4a. ed., Puebla, Editorial Cajica, 1971; ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil*, t. III, *Teoría general de las obligaciones*; 9a. ed., México, Porrúa, 1980.

María CARRERAS MALDONADO

**Declaraciones de derechos humanos, v. DERECHOS HUMANOS.**



**Declinatoria.** I. Petición en la que se solicita se declinase el fuero o en la cual no se reconoce uno determinado por legítimo juez.

En toda controversia judicial el actor o demandante, que es quien la inicia, debe procurar que su acción sea interpuesta ante el juez competente y opere la procedencia de su tramitación. Sólo que con frecuencia ocurre que una vez iniciado el juicio no se prosigue ante la autoridad en quien fue presentada la promoción inicial, bien porque ésta advierta no ser la que debe conocer de él o porque el demandado oponga algún impedimento legal para ser substanciado el procedimiento respectivo. La incompetencia de un tribunal deriva de diversas circunstancias que no son siempre conocidas por el reclamante, ya sea porque la materia de que verse el juicio no corresponda; o por el monto de la pretensión si lo reclamado se cuantifica en dinero; por el grado de la autoridad ante la que ha de presentarse la demanda o de acuerdo al lugar o territorio donde se presente; frente a cualquiera de estas circunstancias, si resultan obvias, el juez del conocimiento de la controversia se encuentra obligado a declinar su trámite para que sea la autoridad judicial a la que por ley corresponde éste, la que prosiga el proceso, formule las instancias necesarias y las vigile hasta su conclusión.

II. Ahora bien, una vez presentada la solicitud para la declinatoria de jurisdicción, el juez debe remitir al superior inmediato dicha petición junto con el expediente que haya formado, a efecto de que se convoque a las partes para la celebración de una audiencia de pruebas y alegatos y con el resultado decida cual es la autoridad competente y pueda continuarse el proceso (aa. 35 a 37, 163 a 169 CPC). La declinatoria no produce la extinción del proceso por tratarse únicamente de un acto declarativo, lo suspende mientras se decide quién es la autoridad competente. De aceptarse la solicitud presentada lo que ocurre es un desplazamiento del proceso a otra autoridad, pues está prohibido dirimir cualquier declinatoria con base en la apreciación que acerca de ello formule el promovente porque ello equivaldría a otorgar a éste la oportunidad de determinar discrecionalmente la competencia de un juez. Tal es la finalidad de que sea la autoridad de mayor grado la que resuelva cualquier declinatoria que se presente.

III. Es importante dejar asentado que en materia laboral actualmente sólo pueden promoverse por declinatoria las cuestiones de competencia (a. 703 LFT).

La declinatoria deberá oponerse al inicio del periodo de demanda y excepciones en la audiencia respectiva, acompañando los elementos en que se funde; en ese momento la Junta, después de oír a las partes y recibir las pruebas que estime convenientes, las que deberán referirse exclusivamente a la cuestión de incompetencia, dictará en el acto la resolución. En materia penal la declinatoria corresponde tramitarla al juez de primera instancia si se trata de competencia de jueces de paz, pero será siempre el tribunal el que resuelva cualquier declinatoria de jurisdicción (aa. 446 y 489 CPP).

v. COMPETENCIA, JURISDICCION, INHIBITORIA.

IV. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, *La teoría general del proceso y la enseñanza del derecho procesal*, México, UNAM, 1974; COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1958; GOMEZ LARA, Cipriano, *Teoría general del proceso*; 2a. ed., México, UNAM, 1979; OVALLE FAVELA, José, *Derecho procesal civil*, México, Harla, 1980; PINA, Rafael de, *Principios del derecho procesal civil*, México, Ediciones Jurídicas Hispanoamericanas, 1940.

Santiago BARAJAS MONTES DE OCA

**Decomiso.** I. Del latín de *commissum*, que significa crimen, objeto confiscado. Incautarse el fisco de algún objeto, como castigo al que ha querido hacer contrabando.

Es la privación de los bienes de una persona, decretada por la autoridad judicial a favor del Estado, aplicada como sanción a una infracción.

La voz decomiso está íntimamente ligada a la de confiscación, ambas deben ser ordenadas por autoridad judicial diferenciándose en que la primera se refiere a una incautación parcial y sobre los bienes objeto del ilícito, mientras que la segunda puede recaer sobre la totalidad de los bienes y sin que éstos tengan relación alguna con la infracción. El decomiso es una figura típica del derecho penal y posteriormente del derecho aduanero.

II. La C en su a. 22 en sus primero y segundo párrafos dispone: "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la *confiscación de bienes* y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecho por la autoridad judicial, para el pago de la res-

ponsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas”.

Este precepto al igual que todos los que otorgan derechos a la persona humana frente al poder público, se encuentra ubicado dentro del c. de las “Garantías individuales”.

La C de 1917 adicionó el segundo párrafo al anterior a. 22 de la C de 1857.

El dictamen que se presentó en la tarde del 8 de enero de 1917 en el Congreso Constituyente, sobre el artículo comentado, expresaba respecto de la confiscación de bienes lo siguiente:

“En el segundo párrafo del artículo, se explica que no debe considerarse como confiscación de bienes la aplicación parcial o total de los de una persona, que se haga para satisfacer la responsabilidad civil consiguiente a la comisión de un delito. Es indispensable para la existencia de una sociedad, que se mantengan las condiciones necesarias para la vida completa de los agregados que la forman; de manera que cuando se altera una de esas condiciones, lo primero que debe exigirse del culpable es que reponga las cosas a su estado primitivo, que cuando sea posible, es decir, debe ser obligado a la restitución, la reparación y la indemnización. Si para conseguir estos fines es necesario privar al culpable de la mayor parte de todos sus bienes, no por eso la justicia debe detenerse en su tarea de restablecer el derecho violado.

El artículo extiende la misma teoría en lo que se refiere al pago de impuestos o multas, lo cual motiva una impugnación que ha sido presentada a la Comisión. El autor de aquella opina que habrá lugar, si se admite esa adición, a que las autoridades cometan verdaderas confiscaciones disfrazándolas con el carácter de impuestos o multas. Estimamos infundada la objeción. La multa excesiva queda prohibida por el mismo artículo que comentamos, en su primera parte. Respecto a los impuestos, se decretan por medio de leyes, afectan a toda una clase o a varias clases de la sociedad, y esto excluye el temor de que sirvieran de pretexto para despojar a un particular. Acontece con frecuencia que el importe de una contribución o de una multa iguala al capital de la persona que deba pagarla, cuando aquél es muy reducido; el afecto del cobro, en tal caso, resulta semejante a una confiscación; pero no lo es realmente, y, si la exacción fuera justa, no debe dejarse al interesado la ocasión de que eluda el pago a pretexto de que sufre una verdadera confiscación, és-

te es el propósito de la disposición constitucional de que se trata”.

III. Debe señalarse que el decomiso de los bienes de una persona, deberá ser hecha cumpliendo las formalidades establecidas en la C:

- i. Para cubrir un crédito fiscal.
- ii. Ordenada por autoridad judicial, pues la autoridad administrativa únicamente puede imponer multas o arresto hasta por treinta y seis horas.
- iii. Mediante la substanciación de un debido proceso.

En el campo del derecho aduanero se establece por los aa. 121, 123, 124 y 126 de la Ley Aduanera, el secuestro de mercancías y de los medios de transporte en que se conduzcan, facultad que la misma ley en su a. 116 frs. IX y XII le otorga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El a. 129 de la ley mencionada, señala que las mercancías materia de contrabando, pasan a propiedad del fisco federal. Se aplica la misma pena a quien comercie, enajene, tenga o adquiera mercancía extranjera ilegalmente en el país.

Los dos casos anteriores son violatorios de los aa. 21 y 22 constitucionales, la autoridad aduanera, al resolver en definitiva en la esfera administrativa, no puede determinar el decomiso de las mercancías, acto reservado únicamente a la autoridad judicial, debiéndose poner las mercancías a su disposición para que determine la incautación.

La SCJ ha sostenido el criterio anterior, vale citar la siguiente tesis contenida en el *SJF*, t. IV, quinta época, p. 878.

“Con arreglo a lo dispuesto en el artículo veintiuno de la Constitución, la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, y solamente compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, castigo que únicamente podrá consistir en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; de suerte que, fuera de estas últimas penas, son las únicas que constitucionalmente pueden imponer las autoridades del orden administrativo cualquiera otra pena y, por consiguiente, la de decomiso, sólo puede ser aplicada por la autoridad judicial y previa la substanciación de un formal proceso, en el que el indiciado goce de todas las garantías que le otorgue la Constitución”.

v. CONFISCACION.

IV. BIBLIOGRAFIA: LOMELI CERESO, Margarita, *Derecho fiscal represivo*, México, Porrúa, 1979; *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, t. IV.

José Othón RAMIREZ GUTIERREZ

**Decomiso de los instrumentos y objetos del delito. I.** Pena pecuniaria consistente en la privación de la propiedad o posesión de los objetos o cosas con que se cometió el delito y de los que constituyen el producto de él.

II. Su regulación por el CP ha servido de modelo a las de los códigos locales, incluso los más recientes, que han solido introducirle algunas mejoras. Varios de ellos (Guanajuato, México, Michoacán y Veracruz) han dejado de denominarla *pérdida*, como hace el modelo, para pasar a llamarla más correctamente *decomiso*, que con mayor claridad denota el acto por el cual se priva al reo de la propiedad o posesión de los objetos de que se trata.

La pena recae sobre los instrumentos con que en concreto se ha cometido o intentado cometer el delito y sobre los objetos que son su producto. El decomiso es regla absoluta si se trata de instrumentos u objetos de uso ilícito o prohibido. Si, en cambio, los instrumentos u objetos son de uso lícito o permitido, el decomiso sólo procede respecto de los delitos intencionales y, excepcionalmente, conforme lo dispone el código de Michoacán, también de los preterintencionales; pero aun en estos casos no hay lugar a él si, perteneciendo a tercera persona tales instrumentos u objetos, ésta ignoraba que se empleaban en fines delictuosos. En cuanto a los delitos culposos, los códigos de Guanajuato, México, Michoacán y Veracruz prescriben que las *armas* serán decomisadas en todo caso. A este respecto el de Guanajuato hace, sin embargo, la salvedad de que, perteneciendo ellas a terceras personas, éstas ignoren que el delito culposo se ha cometido con ellas, situación en que el decomiso no procede.

Los instrumentos y objetos decomisados ceden normalmente en beneficio del Estado. El código de Guanajuato dispone, no obstante, que aquellos que sean de lícito comercio deben venderse a petición de quien tenga derecho a la reparación del daño, cuando ésta no haya sido pagada por el obligado, aplicándose su producto a indemnizarlo. Varios códigos penales locales prescriben, además, que si los instrumentos u objetos de uso ilícito sólo sirven para delinquir o son

sustancias nocivas o peligrosas, deberán destruirse al quedar firme la sentencia.

Los objetos que no hayan sido o no puedan ser decomisados y que en un lapso que fluctúa, según las diversas legislaciones penales mexicanas, entre uno y tres años, no hayan sido reclamados por quienes tienen derecho a hacerlo, deben realizarse y su producido ceder en favor del Estado.

III. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho penal mexicano, parte general*; 13a. ed., México, Porrúa, 1980.

Avaro BUNSTER

**Decreto. I.** (Del verbo latino *decernere*, *decrevi*, *decretum*, acuerdo o resolución). Según el *Diccionario de la Real Academia Española*: "resolución, decisión o determinación del jefe del Estado, de su gobierno o de un tribunal o juez sobre cualquier materia o negocio. Aplícase hoy más especialmente a las de carácter político o gubernativo".

Decreto es toda resolución o disposición de un órgano del Estado, sobre un asunto o negocio de su competencia que crea situaciones jurídicas concretas que se refieren a un caso particular relativo a determinado tiempo, lugar, instituciones o individuos y que requiere de cierta formalidad (publicidad), a efecto de que sea conocida por las personas a las que va dirigido.

II. Históricamente tanto en el derecho romano como en el derecho canónico aparece la designación de decreto en algunas instituciones. Una de las cuatro clases de constituciones imperiales, fuente primaria del derecho romano, recibe la denominación de *decreta*, que eran las resoluciones *extra ordinem* en procesos civiles o criminales de las que conocía el emperador tanto en la instancia como en apelación. Creación jurisprudencial del derecho, a través de la cual se corregía o reformaba al derecho vigente.

Toda disposición solemne del Papa con alcance general para toda la Iglesia, o particular para ciertas órdenes o asociaciones religiosas se llama decreto. La recopilación realizada por un monje benedictino en 1140, de las decretales pontificias, de las decisiones de los concilios y de las leyes de los emperadores relacionadas con la Iglesia, y que constituye una de las fuentes del derecho canónico se le conoce como *Decreto de Graciano* que integra la primera parte del *Corpus Juris Canonici*.

III. Los aa. 70, 71 y 72 de la C versan sobre la iniciativa y formación de las leyes o decretos. El a. 70 establece que toda resolución del Congreso tendrá carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmadas por las presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas, y se promulgarán en esta forma: “El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (Texto de la Ley o Decreto)”.

Este precepto fue tomado del a. 43 de la C de 1836, que al igual de la C de 1857, omitió las definiciones de ley y decreto, en cambio en la C de 1836 se halla, a juicio de Rabasa, la definición más perfecta que se pueda encontrar en el derecho positivo y que dice al respecto: “Toda resolución del Congreso General tendrá carácter de ley o decreto. El primer nombre corresponde a las que versan sobre materias de interés común dentro de la órbita de atribuciones del Poder Legislativo. El segundo corresponde a las que dentro de la misma órbita, sean sólo relativas a determinados tiempos, lugares, corporaciones, establecimientos o personas.”

El producto o efecto del proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan normas de observancia general, abstracta e impersonal, permanente, es la ley.

La doctrina distingue entre la ley que considera como una disposición de carácter general, y el decreto que conceptúa como un acto particular. Pero el derecho positivo mexicano indistintamente llama decretos a las leyes, a los actos del Congreso que no son leyes, por ejemplo: los que conceden permiso a un ciudadano mexicano para aceptar y usar títulos o condecoraciones extranjeras, a los actos del Ejecutivo que constituyen reglamentos, a los que crean situaciones jurídicas concretas.

IV. El a. 165 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos señala la fórmula prescrita para la expedición de las leyes o decretos: el texto debe estar autorizado por las firmas de los presidentes de ambas cámaras, y un secretario de cada una de ellas, firma primero el presidente de la cámara de origen, bajo la fórmula: “El H. Congreso de la Unión se ha servido dirigirme el siguiente decreto”, como una certificación de que se ha seguido fielmente el procedimiento legislativo, ya que existe la hipótesis de que el decreto sea vetado por no haber satisfecho todos los requisitos procedimentales. A continuación de acuerdo al a. 168

del mismo Reglamento, “El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, decreta:” (Texto de la ley o decreto)”. Al final se hace la declaración de promulgación expresada en los términos: “En cumplimiento de lo dispuesto en la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia expido el siguiente decreto. . .” y por último contiene el refrendo ministerial sin cuyo requisito no serán obedecidos (a. 92 C).

V. El principio de la división de poderes atribuye a órganos distintos la función legislativa, y ejecutiva. La ley tiene su origen, dentro de este sistema de colaboración de poderes, en el Poder Legislativo, sin embargo existen casos de excepción que la Constitución Federal contiene como los señalados por el a. 49, que previene cuando se delegan en favor del Ejecutivo Federal facultades extraordinarias para legislar, conforme a lo dispuesto en los aa. 29 y 131 segundo pfo.; también se da el caso del a. 73 fracción XVI de la misma ley fundamental que autoriza al Consejo de Salubridad General, que depende directamente del presidente de la República, a expedir disposiciones generales para preservar la salud pública. En los casos anteriores la ley tiene su origen en el Poder Ejecutivo, surgiendo lo que se conoce en la doctrina como decreto-ley y decreto-delegado:

i. *Decreto-ley*. La C atribuye al Ejecutivo, facultades para legislar sin necesidad de una delegación de facultades del Poder Legislativo, la atribución es directa de la C. El presidente de la República da cuenta al Congreso del ejercicio de esta facultad (a. 73, fr. XVI).

ii. *Decreto-delegado*. El Congreso de la Unión delega al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar en los casos de excepción que la propia C determina (a. 49 C). De conformidad con el a. 29 constitucional, el Congreso concederá las autorizaciones necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, al suspenderse las garantías individuales. El a. 131 pfo. segundo, establece que el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para legislar en materia arancelaria.

Existen otros tipos de decretos entre los que podemos mencionar:

*Decreto-administrativo*. Expresión jurídica de la voluntad del órgano ejecutivo, que dicta resoluciones en el ejercicio de sus funciones, sobre una especie particular de los negocios públicos.

La base constitucional para este tipo de decretos la



encontramos en el a. 89 fr. I de la C que habla de las facultades del Ejecutivo para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes.

**Decreto-judicial.** En sentido amplio cualquier resolución que pronuncian los jueces, en casos especiales también se denomina así el auto o sentencia interlocutoria. La fr. I del a. 79 del CPC dispone que los decretos judiciales son simples determinaciones de trámite que se dictan dentro del proceso. Los aa. 89 y 90 del mismo ordenamiento, así como el a. 220 del CFPC señalan que las resoluciones judiciales son decretos, autos o sentencias y los primeros se refieren a simples determinaciones de trámite.

V. BIBLIOGRAFIA: ACOSTA ROMERO, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*; 4a. ed., México, Porrúa, 1981; GARZA, Sergio Francisco de la, *Derecho financiero mexicano*; 11a. ed., México, Porrúa, 1982; GOMEZ ACEBO, Ricardo, "El ejercicio de la función legislativa por el Gobierno: leyes delegadas y decretos-leyes", *Revista de Estudios Políticos*, Madrid, año XI, núm. 60, 1951; SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho administrativo*, 10a. ed., México, Porrúa, 1981, 2 vols.; TORO CALERO, Luis del, "La iniciativa y formación de las leyes" *Derecho legislativo mexicano*, México, Cámara de Diputados, 1973; TENA RAMIREZ, Felipe, *Derecho constitucional mexicano*; 13a. ed., México, Porrúa, 1975.

Magdalena AGUILAR Y CUEVAS

**Decreto constitucional para la Libertad de la América Mexicana.** I. En forma abreviada se le conoce con el nombre de Constitución de Apatzingán, por tratarse efectivamente de un documento articulado y presentado en forma de constitución; por llevar la intención política del bando insurgente de implantarlo como tal en México, respecto del nombre de Apatzingán, porque éste fue el lugar en donde, en su huida, el grupo insurgente que se había reunido en funciones de constituyente, lo expidió.

Se trata de un documento sobre el que se ha polemizado en forma muy amplia, con ataques furibundos y loas más allá de lo conveniente. El resultado de la polémica es que, hoy por hoy, se conoce mejor este documento que cualquiera otra constitución vigente en México, incluyendo la de 1857, la de 1917 y, desde luego, la federalista de 1824. Como prototipo de los detractores, se podría citar a Lorenzo de Zavala, quien afirmaba que se trataba de una obra de abogados y clérigos sin experiencia, sin conocimientos prácticos de gobierno y al propio Herrera y Lasso, quien

se refiere a él como un estatuto inoperante. Sus defensores han sido, desde Fray Servando, que supo ver en este documento el genuino mensaje de la insurgencia hasta los escritores contemporáneos, intérpretes del sentir oficial como Octavio A. Hernández o Jorge Sayeg Helú. Quizá todavía, deberíamos hablar de una tercera corriente, más ecléctica o equilibrada en sus análisis, representada modernamente por uno de los autores que mejor conocen este periodo, Ernesto de la Torre Villar.

Es, pues, un documento solemne, expedido por los insurgentes con el propósito de que sirviera a México como constitución, a fin de consolidar la independencia definitiva de España y organizar adecuadamente al país. Como bien sabemos, las circunstancias les fueron adversas y este grupo de héroes nacionales sucumbió y no será sino hasta 1821, con otros protagonistas, cuando se consume dicha independencia y hasta 1824, cuando se establezca la primera Constitución expedida por un constituyente enteramente mexicano y más proporcionalmente representado.

II. La importancia enorme que tiene la llamada Constitución de Apatzingán se cifra, más que nada, o más que en su vigencia real, en el mensaje genuino de la insurgencia mexicana, hecho éste que permite compararlo provechosamente —como ha apuntado Manuel Calvillo—, con otros grandes documentos de los movimientos insurgentes de centro y sur América y que permite valorarlo en sí mismo, sin llegar a las actitudes extremas de la loa inmerecida o la condena por incompreensión.

Consta esta Constitución o Decreto Constitucional de Apatzingán de 242 artículos, distribuidos en dos grandes apartados o títulos: el primero llamado Principios o Elementos constitucionales que abarca seis capítulos con 41 artículos en total y el segundo gran título o apartado llamado Forma de Gobierno que abarca 22 capítulos y el resto del articulado.

En la primera parte o apartado se habla de la religión (a. 1); de la soberanía (aa. 2-12); de los ciudadanos (aa. 13-17); de la ley (aa. 18-23); de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos (aa. 24-40) y de las obligaciones de los ciudadanos (a. 41).

El segundo apartado sobre la forma de gobierno, incluye los capítulos relativos a las provincias que comprende la América mexicana (aa. 42-43); de las supremas autoridades (aa. 44-47); del supremo congreso (aa. 48-59); de la elección de diputados (aa. 61-101); de las atribuciones del Supremo Congreso (aa. 102-

122); de la sanción de las leyes (aa. 123-131); del Supremo Gobierno (aa. 132-174); de las intendencias de Hacienda (aa. 175-180); del Supremo Tribunal de Justicia (aa. 181-204); de los juzgados inferiores (aa. 205-210); de las leyes que se han de observar en la administración de justicia (a. 211); del tribunal de residencia (aa. 212-231); de la representación nacional (aa. 232-233); de la observancia de este mismo Decreto (aa. 237 y 238); de la sanción y promulgación del propio Decreto (aa. 239-242).

Como hemos indicado fue expedido en Apatzingán el día 22 de octubre de 1814, firmándolo once señores en calidad de diputados y dos secretarios, y se aclara que otras cinco personas, si bien contribuyeron a la formación de este Decreto, no pudieron estar presentes a la hora de su rúbrica. Firmaron como diputados los siguientes: José María Liceaga, diputado por Guanajuato; Dr. José Sixto Berdusco, diputado por Michoacán; José María Morelos, diputado por Nuevo León; José Manuel Herrera, diputado por Tecpan; Dr. José María Cos, diputado por Zacatecas; Lic. José Sotero Castañeda, diputado por Durango; Lic. Cornelio Ortiz de Zárate, diputado por Tlaxcala; Lic. Manuel de Aldrete y Soria, diputado por Querétaro; Antonio José Moctezuma, diputado por Coahuila; Lic. José María Ponce de León, diputado por Sonora; Dr. Francisco Argandar, diputado por San Luis Potosí. Como secretarios figuran Remigio de Yarza y Pedro José Berneo. La nota, a que hemos hecho mérito se refiere a los nombres de Lic. Ignacio López Rayón; Lic. Manuel Sabino Crespo; Lic. Andrés Quintana Roo; Lic. Carlos María de Bustamante y Antonio de Sesma.

III. Se ha discutido mucho la validez de este importante documento. “Nuestros constitucionalistas —comenta Ernesto de la Torre Villar— en ocasiones la han olvidado del todo, otros sí se han referido a ella, más su juicio llega a afirmar que ella ni siguiera cuenta en nuestra historia legislativa”. Es posible que, siguiendo el criterio estrecho de los constitucionalistas, la Constitución de Apatzingán no haya reunido todos y cada uno, y en la proporción deseada, de los requisitos que formalmente se han ideado que deben tener las constituciones de un país para reputarlas plenamente válidas. Requisitos relativos, p.e. a la formación del correspondiente congreso constituyente; requisitos relativos a su verdadera y real vigencia en un país determinado, aspectos ampliamente cuestionados cuando se toma en cuenta el número reducido de insurgentes que fir-

maron la redacción final del texto y la precaria suerte que éste tuvo como consecuencia de la disolución y muerte de los caudillos insurgentes.

Sin embargo, para la historiografía en general, o para la historia del derecho en particular, la importancia y la validez de este Decreto no puede reducirse estrictamente al alcance de una visión formalista de la Constitución, para poder apreciar justamente el fenómeno o el evento en toda su extensión y en medio de las circunstancias políticas y sociales que lo rodearon. Vista así, la Constitución de Apatzingán nos ha permitido valorar en toda su dramática grandeza la gesta de la insurgencia mexicana, movimiento político y social de indiscutible relevancia nacional y, las semejanzas y el paralelismo de esta gesta con los movimientos independentistas de otros países continentales.

En esta obra, como subraya Ernesto de la Torre Villar, se revela el noble anhelo de un pueblo que busca dar a sus ansias de libertad, un cauce civilizador, una forma y un contenido superiores, revelando que el movimiento insurgente no fue un simple alboroto, sino el más loable intento por constituir al país sobre bases distintas al absolutismo, proyecto que, como quería ya Simón Rodríguez —el gran maestro de Bolívar— pudiera constituir al país, proyecto que honrase los procedimientos y que otorgara el mérito más auténtico a la Guerra de Independencia.

IV. BIBLIOGRAFIA: GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario y PANTOJA, David, *Tres documentos constitucionales en la América española preindependiente*, México, UNAM, 1975; NORIEGA, Alfonso, “La Constitución de Apatzingán”, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, t. I., TORRE VILLAR, Ernesto de la y GARCIA LAGUARDIA, Jorge Mario, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*, México, UNAM, 1976, *Estudios sobre el Decreto Constitucional de Apatzingán*, México, UNAM, 1964; TORRE VILLAR, Ernesto de la, *La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado mexicano*, México, UNAM, 1978.

José BARRAGAN BARRAGAN

Decreto convocatorio, v. CONVOCATORIA.

Decreto-ley. I. En principio, podemos entender al decreto-ley como la disposición de carácter legislativo emitida en vía de excepción por el titular del Poder Ejecutivo o por quien lo detenta. Evidentemente el decreto-ley accede al derecho público cuando apare-

ce el Estado constitucional sostenedor de la teoría de la división de poderes, actualmente denominada división de funciones; en el Estado absolutista con las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional reunidas en la mano regia no tenía sentido esta figura legislativa producto de la delegación, usurpación o asunción de facultades legislativas, en regímenes con división de poderes. El decreto-ley “constituye un decreto normativo que tiene el mismo vigor en la ley formal. . . el decreto-ley cabría definirlo como toda regulación por vía de decreto de materias que, dada su naturaleza, están dentro del ámbito de la ley formal” (*Nueva Enciclopedia Jurídica*, t. VI, p. 296). “En general el decreto-ley es la decisión de carácter legislativo que dicta el poder ejecutivo fundado en el estado de necesidad, en circunstancias excepcionales ante el receso o caducidad del poder legislativo. En suma están comprendidos en esta categoría, todos aquellos decretos que estatuyen sobre materias que por su propia naturaleza son de índole legislativa” (*Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. V, p. 988).

II. *Antecedentes históricos.* En México, aunque sin emplear literalmente la locución, se permite el decreto-ley en la C, cuyo a. 49 originalmente disponía: “El Supremo Poder de la Federación 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 individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias del Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto por el artículo 29”. El 10 de diciembre de 1937 el presidente Cárdenas envió a la Cámara de Senadores una iniciativa, que a la postre fue aprobada (*DO* 12-VIII-38), para adicionar el referido artículo constitucional, agregando al segundo párrafo el siguiente texto: “En ningún otro caso se otorgarán al Ejecutivo facultades extraordinarias para legislar”. En apoyo a su iniciativa, el general presidente adujo: “. . . Ha sido práctica inveterada que el Presidente de la República solicite del H. Congreso la concesión de facultades extraordinarias para legislar sobre determinadas materias o ramos, facilitándose así la expedición de leyes que se han estimado inaplazables para regular nuevas situaciones y para que la colectividad del Estado pudiera desenvolverse en concordancia con las necesidades del país. La Administración que presido estima, que la continuación indefinida de esa práctica, produce el lamentable resultado de menoscabar las actividades del Poder Legislativo, contrariando en forma que pudiera ser grave

el sistema de gobierno representativo y popular establecido por la Constitución, puesto que reúne, aunque transitoria e incompletamente las facultades de dos poderes en un solo individuo, lo cual, independientemente de crear una situación jurídica irregular dentro del Estado Mexicano, en el que la división en el ejercicio del poder es una de sus normas fundamentales, en el terreno de la realidad va sumando facultades al Ejecutivo con el inminente peligro de convertir en dictadura personal nuestro sistema republicano, democrático y federal. Cree el Ejecutivo de mi cargo que solamente en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, mencionados en el artículo 29 Constitucional, se justifica debidamente la concesión de facultades extraordinarias. . .”. La trascendencia de esta reforma encaminada a evitar la proliferación del decreto-ley y reducir las posibilidades de que el Ejecutivo legisle, a los casos de grave peligro previstos por el a. 29 constitucional, evidencia la honradez y la convicción democrática y republicana de Lázaro Cárdenas, quien como dijera el senador Guerrero en la sesión extraordinaria de la Cámara de Senadores celebrada el 14 de diciembre de 1937, “desde la cumbre del poder y gozando del cariño de los mexicanos rechaza los títulos de jefe máximo y de hombre fuerte de México, encubridores de tiranías, para trocarlos por el más honroso, el más sencillo de ciudadano al servicio honrado de su país”.

El 9 de noviembre de 1950, el presidente Ruiz Cortines envió al Congreso una iniciativa para reformar el a. 131 constitucional y por consecuencia, también el 49, cuyos textos se reformaron y siguen vigentes en los términos siguientes: a. 49. “El Supremo Poder de la Federación 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 individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias, al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar”; a. 131. “. . . El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras; así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime

urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito, en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el Presupuesto Fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida”. (DO 28-III-51).

III. *Explicación del concepto.* El decreto-ley como hemos visto puede producirse en el Estado *de facto* y en el Estado de derecho; a raíz de un golpe de Estado quien detenta el Poder Ejecutivo dicta decretos-ley en clara usurpación de la función legislativa; a raíz de una revolución, es frecuente que quien la acaudilla asuma la función legislativa y dicte decretos-ley. El Estado de hecho, requiere pues del decreto-ley para su organización provisional, con miras a convertirse, por lo menos formalmente en Estado de derecho, en el cual el decreto-ley es un procedimiento excepcional de legislación delegada atribuido al Ejecutivo para determinadas situaciones. “Presionados por la necesidad, las cámaras todopoderosas abandonan provisionalmente en manos del gobierno una parte de su poder legislativo: mediante una ‘ley de plenos poderes’ le autorizan durante cierto periodo y en un ámbito limitado, a hacer reglamentos con fuerza de ley, es decir que pueden modificar las leyes en vigor, tales ‘decretos-ley’ se someterán luego a la ratificación del parlamento en un determinado plazo de tiempo. Así se llega a una confusión de poderes parcial y temporal que deforma el régimen parlamentario en otro sentido, es decir, dando al Ejecutivo una preponderancia de hecho, pero sin asegurarle la duración” (Duverger, p. 200).

La Constitución española de 1978 hace pleno y expreso reconocimiento de la figura del decreto-ley en sus aa. 85 y 86, el último de los cuales literalmente ordena: “1. En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-ley y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general. 2. Los Decretos-ley deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de la totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviese reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el

Reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario. 3. Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia”.

En Italia consideran al decreto-ley comprensivo de todas las disposiciones normativas expedidas por el Poder Ejecutivo, cuya eficacia es idéntica a la de la ley formal; el a. 76 de la Constitución italiana, permite la delegación legislativa en favor del Ejecutivo, bajo la base de una precisa “determinación de los principios y criterios directivos y sólo para tiempo limitado y para objetos definidos”. La delegación de la función legislativa en favor del Ejecutivo conforme al a. 76 de la Constitución italiana tiene “. . . Los siguientes límites que conciernen, respectivamente: 1) a la materia delegada, que, por lo regular, debe ser sustancialmente legislativa (admitiéndose la delegación de leyes-medidas sólo en situaciones particulares de interés general, susceptibles de valoración puramente política que implican un juicio que, por razones especialmente técnicas, no puede formularse directamente por el parlamento); 2) al destinatario de la delegación, que debe ser el Gobierno (entendido, sobre la base de los artículos 92 a 96 de la Constitución, como conjunto de ministros, reunidos en Consejo de ministros, y, en consecuencia, no alguno de ellos considerado aisladamente u otros órganos o entes); 3) a la forma de la ley delegada, que (según el artículo 87, V, de la Constitución) debe ser la propia del decreto presidencial (asemejándose el valor de la intervención del jefe del Estado al implicado por la promulgación de las leyes, y exigiendo, además, el complejo procedimiento que caracteriza los decretos en cuestión: deliberación del Consejo de ministros, publicación análoga a la de las leyes, etc.); 4) al contenido de la ley de delegación, que debe contemplar ‘objetos definidos’ (excluyendo, por esto, cualquier ‘delegación de plenos poderes’, excepto en el caso ya recordado de la ‘liberación del estado de guerra confiriendo al Gobierno poderes necesarios’, según el artículo 78 de la Constitución: número 144), y, además, debe determinar ‘los principios y criterios directivos’ que el Gobierno está obligado a seguir en la elaboración de las mismas normas; 5) al tiempo que durará la delegación, que debe ser, necesariamente, ‘limitado’. Mediante las cinco clases de límites indicadas la Constitución ha acogido tal instituto, eliminando las dudas sobre su constitucionalidad, que frecuentemente se presentaron estando vigente el ordenamiento estatuta-



rio, pero, al mismo tiempo, ha excluido la posibilidad de su empleo con excesiva amplitud, como sucedió, en cambio, durante el período fascista, por la excesiva formulación genérica del número 1 del artículo 3 de la ley de 31 de enero de 1926, número 100”.

En México la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que “la delegación de facultades legislativas en favor del Ejecutivo, es una excepción al principio de división de poderes, y por su carácter excepcional, esta delegación produce la consecuencia de que, tanto la legislatura al otorgarla, como el Ejecutivo al usar de ella, lo hagan con la justa medida y con la conveniente precisión para no sobrepasar al margen de la excepción; (. . .) Si bien es cierto que la facultad de expedir leyes corresponde al Poder Legislativo, también lo es que, cuando por circunstancias graves o especiales, no hace uso de esa facultad, o de otras que le confiere la Constitución, puede concedérselas al Ejecutivo para la marcha regular y el buen funcionamiento de la administración pública, sin que se repunte anticonstitucional el uso de dichas facultades por parte de aquél, porque ello no significa ni la reunión de dos poderes en uno, pues no pasan al último todas las atribuciones correspondientes al primero, ni tampoco una delegación del poder legislativo en el ejecutivo, sino más bien una cooperación o auxilio de un poder a otro”. (Amparo en revisión 2065/64. Manuel Hernández Rosas y Coags. 4 de abril de 1967. Unanimidad de 20 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez. *SJF*, sexta época, vol. CXVIII, primera parte, abril de 1967, pleno, pp. 29 y 77).

Las constituciones de algunos estados de la República admiten la posibilidad del decreto-ley, según se aprecia en los respectivos artículos constitucionales que a continuación se transcriben:

Colima: a. 20. “El Poder Supremo del Estado 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 individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias concedidas al gobernador conforme a lo dispuesto en el artículo 33 fracción XXI de esta Constitución”.

Chiapas: a. 15. “Los Poderes Públicos del Estado constituyen el Gobierno del mismo y son: 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 solo individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias que se concedan

al Ejecutivo, conforme a lo dispuesto en la fracción XXIV del artículo 34”.

México: a. 36. “Nunca podrán reunirse dos ni los tres Poderes del Estado en una persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso previsto en la fracción XXXVIII del artículo 70 de esta Constitución”.

Puebla: a. 21. “El Poder Público del Estado se divide para su ejercicio en: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Cada uno de estos Poderes se organizará en la forma que más adelante se establece, y nunca podrá confiarse el ejercicio simultáneo de las facultades de dos a más de ellos a una sola persona o corporación, salvo el caso de fuerza mayor, a juicio del Congreso del Estado”.

Querétaro: a. 29. “Nunca podrán reunirse dos o más poderes en una persona o grupo de personas, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso de la fracción XXIII del artículo 63”.

San Luis Potosí: a. 14. “El Estado de San Luis Potosí, es parte integrante de la Federación Mexicana; adopta, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo y popular, y se ejerce por medio de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, sin que puedan reunirse dos o más de éstos en una sola corporación o persona, excepto el caso de facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo en los términos que establece la presente Constitución”.

Sonora: a. 27. “No podrán reunirse dos o más Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, excepto en el caso previsto por la fracción XXXIII del artículo 64 de esta Constitución”.

Tabasco: a. 11. “El Poder Público se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más Poderes en un solo individuo o corporación, ni depositarse el Legislativo en una sola persona, salvo lo prevenido en la fracción XVIII del artículo 36 de esta Constitución”.

Veracruz: a. 37. “No pueden reunirse dos o más de esos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo. La observancia de este precepto podrá suspenderse en los casos de la fracción XXII del artículo 68”.

Zacatecas: a. 25. “El Supremo Poder del Estado se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más Poderes en una sola persona o corporación salvo el caso de facul-

tades extraordinarias concedidas al Ejecutivo, en los términos que establece esta Constitución”.

Según hemos visto en los textos constitucionales transcritos, en México, está prevista la existencia y vigencia del decreto-ley, aun cuando no se le designe literalmente con esa denominación, pero coincidente en términos generales con lo que la doctrina considera como tal, no obstante que no se exija el requisito de la ratificación o convalidación congresional o parlamentaria que establecen las constituciones de otros países.

IV. BIBLIOGRAFIA: BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Derecho constitucional*; trad. de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Tecnos, 1973; BURGOA, Ignacio, *Derecho constitucional*; 3a. ed., México, Porrúa, 1979; COTARELO, Ramón G. y LINDE PANIAGUA, Enrique, *Índice analítico de la Constitución española de 1978*, Madrid, Editora Nacional, 1979; *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, México, Cámara de Diputados, XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, 1967, t. V; DUVERGER, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, Barcelona, Ariel, 1962; GASCON HERNANDEZ, Juan, “Decreto-ley”, *Nueva enciclopedia jurídica*, Barcelona, Seix, 1954, t. VI; HAURIU, André, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, Barcelona, Ariel, 1971; TENA RAMIREZ, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979*; 10a. ed., México, Porrúa, 1981; USINGER, Owen, “Decreto”, *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1968, t. V.

Jorge FERNANDEZ RUIZ

**Decretos de las Cortes de Cádiz.** I. Son una de las formas con que se encabezaban las diversas disposiciones, de carácter general, que fueron emitiendo las Cortes Generales y Extraordinarias durante sus tres años de constante actividad, del 24 de septiembre de 1810 al 24 de septiembre de 1813, reunidas en la parte sur de España, Cádiz, de donde les viene el nombre de Cortes de Cádiz. Las otras dos formas frecuentes son la ley y la orden. El decreto y la ley vienen a significar una misma cosa, sobre todo, en boca de tratadistas y compiladores, quienes a una misma disposición le dan indistintamente uno u otro nombre. La orden, en cambio, de acuerdo a la intención de aquellas Cortes parece entrañar más propiamente un mandato, una conminación a aplicar o ejecutar determinadas normas: se le da a la orden, pues, un sentido más administrativo o económico, como se expresan algunos de sus diputados.

II. La importancia de estos decretos expedidos por

las Cortes gaditanas consiste no sólo en el volumen o número de los mismos, sino también en la trascendencia intrínseca de la materia sobre la cual versaban y su vigencia posterior al hecho de la independencia de México.

El texto de estos decretos, así como de las demás disposiciones dictadas por aquella asamblea se pueden consultar en la *Colección de Leyes, Decretos y Ordenes de las Cortes Generales y Extraordinarias*, impresa por mandato de dichas Cortes en la Imprenta Nacional a partir del año de 1810. Respecto a las disposiciones que se consideraron vigentes con posterioridad a la declaración de la Independencia de México en 1821, conviene repasar alguna de las colecciones oficiales mexicanas como la famosa *Legislación Mexicana o Colección completa de las disposiciones legislativas*, de Manuel Dublán y José María Lozano en cuyo tomo I se recogen, entre otras, las relativas a las Cortes de Cádiz.

III. La vigencia efectiva de este tipo de normas aun después de consumada la Independencia de México es un punto que no se encuentra suficientemente estudiado por el momento. Con todo, el hecho queda bien justificado por el testimonio, no sólo de su invocación constante ante los diferentes tribunales del país, sino también por la expresa manifestación de los propios compiladores oficiales. Así, por ejemplo, en la obra citada de Dublán y Lozano podemos leer en la advertencia preliminar que trae: “Muchas —dice— de las leyes de esta asamblea (Cortes de Cádiz) han servido de base a la legislación patria; y algunas aun después de tantos años, por falta de ley mexicana, tienen frecuente aplicación en nuestros tribunales”. El tomo primero, en efecto, fue publicado en 1876.

IV. Las materias sobre las que recayeron estos decretos son principalmente las de la administración de justicia; la administración política y económica local; la responsabilidad de los funcionarios públicos; materia eclesiástica y patrimonial, en general.

Sin duda recordaremos siempre decretos como el de la libertad de imprenta, expedido a la temprana fecha del 10 de noviembre de 1810, uno de los motivos de mayor gloria para las diputaciones que representaron a las llamadas Américas, en palabras de Miguel Ramos Arizpe y una de las disposiciones de mayor alcance político y trascendencia aun después de promulgada la C de 1824.

Famosos también fueron los dos decretos relativos a señoríos y a la abolición de la Inquisición, con los

que el Estado venía cabalmente a recobrar todo el poder político y económico, en manos hasta la fecha de los señores y de la Iglesia. Se trata de unas medidas de verdadera nacionalización del poder político, como han observado los tratadistas. Y tantos otros decretos, llenos de humanidad y celo por las libertades y derechos fundamentales de las personas, como los relativos a la abolición de la tortura, los relativos a visitas de cárceles, que sin duda alguna siguen vigentes hoy en día, al igual que otras disposiciones sobre la responsabilidad de las autoridades y funcionarios públicos.

Claro está, no todos los decretos de las Cortes de Cádiz fueron favorables para las clases populares de las Américas, como ellos decían, ya que algunas medidas abiertamente les dejan de reconocer verdaderos derechos políticos, vejámenes que con la Independencia quedaron subsanados, dejando vigentes nada más la parte de organización y administración liberal que contenían, de instrumentación de la idea del nuevo Estado moderno de derecho o constitucional.

José BARRAGAN BARRAGAN

**Decretos judiciales.** I. La voz decreto proviene del sustantivo latino *decretum* (plural *decreta*) a su vez derivado de *discernere* determinar, decidir algo.

II. En el Alto Imperio romano, el príncipe, que en un principio no tenía la potestad de legislar que alcanzaría más tarde, dictaba diversas clases de disposiciones que recibieron el nombre genérico de constituciones. Tales constituciones imperiales, según su objeto se denominaron, *decreta* (decretos) *rescripta* (rescriptos) *edicta* (edictos) y *mandata* (mandatos).

En especial los decretos eran las resoluciones proferidas por el príncipe en asuntos judiciales sometidos a su decisión y cuya fuerza obligatoria se reducía exclusivamente a las partes contendientes, si bien, dada la alta autoridad de quien procedían, venían a constituir precedentes que al transcurso del tiempo resultaban generalmente obligatorios y con mayor perduración que la de los edictos de los pretores, cuya vigencia, en principio, se limitaba a un año.

Los decretos por su parte extendían su fuerza a toda la duración de la vida del príncipe.

Gastón May refiere que Fronton dirigiéndose a Marco Aurelio (Emperador de 161 a 180 d.C.) hacía notar el carácter reglamentario que alcanzaban los decretos imperiales, con estas elocuentes palabras: “*Tuis*

*decretis imperator, exempla publica valitura in perpetuam sanciantur, tu ubi quid in singulos decernis, ibi universus exemplo astringis*”.

Por otra parte, los pretores en ejercicio de su *imperium* daban la solución a todos aquellos casos para los que según al *jus civile* no había acción que pudiera ejercitarse en justicia, mediante órdenes imperativas llamadas decretos (*decreta*).

Conforme a un texto de Gayo (*Institutas. Commentarius Quartus*, pfs. 139 y 140) las órdenes dictadas por el pretor o por el procónsul podían ser de dos clases: o bien mandaban hacer algo y entonces se llamaban decretos (*decreta*) o por el contrario, prohibían hacer alguna cosa, éstos eran los interdictos. Dicho texto traducido, es el siguiente: “139. El pretor o el procónsul ofrecen desde un principio su autoridad para la determinación de ciertas controversias, principalmente cuando las partes disputan acerca de la posesión o de la cuasi-posesión. En general aquellos ordenan o prohíben hacer algo. Las fórmulas empleadas en este género de negocios se llaman interdictos o decretos. 140. Se les llama decretos cuando ordenan, por ejemplo, exhibir o restituir alguna cosa; se llaman interdictos cuando prohíben hacer algo, como cuando disponen que no se haga violencia a quien posee sin vicios o que no se haga alguna cosa en lugar sagrado. De aquí resulta que los interdictos pueden ser restitutorios, exhibitorios o prohibitorios”.

III. También procede de *decretum* el sustantivo *decretales* aplicado a las normas dictadas por la Iglesia desde sus primeros tiempos. Cuando éstas las daban los pontífices se llamaban *litterae decretales* y cuando provenían de los concilios recibían el nombre de cánones. De aquí la denominación de derecho canónico aplicada a la ciencia del derecho de la Iglesia.

IV. Una de las más antiguas compilaciones de decretales y de cánones y la más famosa de todas, se debe a un humilde y sapientísimo monje benedictino llamado Graciano, que explicaba teología práctica en el monasterio de los santos Félix y Nabor en Bolonia. Esta compilación hecha aproximadamente en el año 1140, que incluye además notas del compilador, fue por él llamada *Concordia discordantium canonum*, pero la posteridad la conoce generalmente como *Decreto de Graciano*, o *Decretum Gratiani* y forma la primera parte de *Corpus Juris Canonici*.

V. En el derecho contemporáneo la palabra decreto mantiene su significado de resolución o decisión de un órgano del poder público o de una persona que ejerce

autoridad, como lo es, p.e., el jefe del Estado, sobre alguna materia o asunto que legalmente le compete.

Unas veces los decretos resuelven situaciones individuales concretas y otras tienen carácter de normas dotadas de obligatoriedad general.

VI. Concretamente, en el derecho constitucional mexicano se incluyen los decretos en el segundo de dichos sentidos, es decir, como actos emanados del poder legislativo, elaborados mediante un proceso igual al que corresponde a la iniciativa y formación de las leyes.

En efecto, dispone el a. 70 de la C. “Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en esta forma: ‘El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta:’ . . . (texto de la ley o decreto)”. De esta suerte es fácil observar que en el aspecto formal, no hay distinción entre leyes y decretos en nuestra ley fundamental.

Como antecedente histórico de la inclusión de los decretos en el cuerpo del mencionado a. 70, se refiere que en la redacción original de la C de 1857, cuyo a. 64 corresponde al 70 de la actual, no se hablaba de decretos, sino que simplemente se ordenaba: “Toda resolución del Congreso no tendrá otro carácter que el de ley o acuerdo económico. . .” No fue sino merced a una reforma de 13 de noviembre de 1874, como se determinó que toda disposición del Congreso tendría el carácter de ley o de decreto, tal como aparece en el repetido precepto antes transcrito.

La distinción entre uno y otro de estos actos de la competencia del Congreso, habrá de encontrarse, por tanto, no en la forma ni en la coordinación de los actos creativos correspondientes, sino en el contenido de los ordenamientos que se consideren.

Generalmente los decretos regulan materias políticas o gubernativas o tienen finalidades reglamentarias, pero no es fácil en todo caso delinear una separación tajante entre un decreto y una ley, pues aún el legislador incurre, él mismo a veces, en imprecisiones ostensibles al respecto. Sirva de fácil ejemplo el conocido decreto de 24 de diciembre de 1948, comúnmente llamado de congelación de rentas, que en su parte inicial se denomina así, *decreto*, en tanto que el artículo primero transitorio del mismo, cambia el sustantivo y dice: “La presente ley comenzará a regir desde el primero de enero de 1949”.

Por su parte el tratadista Gabino Fraga hace notar que la distinción entre decreto y ley entre nosotros “se ha echado en olvido en la práctica, en la que no se sigue ningún criterio”.

VII. En el ámbito procesal se entiende genéricamente por decretos judiciales toda clase de determinaciones y resoluciones de los jueces y de los tribunales, cualquiera que sea su contenido, dictadas en los asuntos de su conocimiento y así se dice, p.e., que el juez de Distrito *decretó* la suspensión del acto reclamado en un juicio de amparo o que el juez de lo familiar *decretó* el divorcio solicitado por los cónyuges en un proceso de su competencia, etc.

VIII. En un sentido concreto los decretos constituyen una especie particular dentro del conjunto de las resoluciones judiciales que nuestros códigos de procedimientos, de acuerdo con el criterio tradicional, subdividen en decretos, autos y sentencias.

Jaime Guasp en sus comentarios al a. 369 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española expresa que una definición descriptiva de las resoluciones judiciales las distingue en actos de impulso, actos resolutivos, que son los que tienden a solucionar las cuestiones planteadas en el litigio pero que no constituyen el fondo del mismo, y actos de decisión. En lo substancial se atiende al grado de influencia que cada una de esas especies de actos tiene o tiende a ejercer en el proceso y no puramente a una cuestión de forma, de tal modo que según ese grado de influencia dichas resoluciones resultan más o menos complejas. Unas, como se ha dicho, tienen por efecto impulsar el desarrollo del proceso, otras obran sobre la dirección del mismo dirimiendo cuestiones surgidas durante su desenvolvimiento y las últimas realizan la decisión sobre el fondo del litigio. Este comentario es aplicable a la interpretación del a. 79 del CPC, habida cuenta de que las resoluciones que en el ordenamiento español se llaman *providencias*, en el nuestro llevan el nombre de *decretos*.

En el CPC italiano se consagra la clasificación de las resoluciones en decretos, ordenanzas y sentencias y para caracterizarlas respectivamente, Ugo Rocco encuentra que la función de la sentencia consiste en declarar la certeza de una resolución jurídica, sustancial o procesal que era incierta; y que se está frente a una ordenanza o a un decreto, siempre que, según los casos, no se presente una falta de certeza en la aplicación de la norma jurídica. La ordenanza es un acto de la voluntad del juez, emitido en virtud de sus poderes de *dirección del proceso* de manera que resulta menos



necesario el ejercicio de una actividad teórica del juez que aun cuando es necesaria para el ejercicio de toda actividad práctica (acto de voluntad) no es absolutamente necesaria para el ejercicio de ella, de aquí que el Código Procesal Civil italiano disponga que la sentencia debe ser *motivada* (a. 132) al paso que la ordenanza debe ser *suscintamente motivada* (a. 134). Por cuanto a los decretos el a. 135 del mismo código dispone que el decreto se pronuncie de oficio o mediante instancia, aun verbal, de la parte y no requiere motivación a menos que la ley la prevenga expresamente.

Añade Rocco que apuntados los caracteres de la sentencia y de la ordenanza y sus diferencias substanciales, puede por eliminación definirse el decreto como un acto emitido por el poder jurisdiccional que no sea ni una sentencia ni una ordenanza.

Con referencia a nuestro derecho procesal positivo, los tratadistas Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga al referirse a los decretos, que el a. 79, fr. I., del CPC define como simples determinaciones de trámite, estiman, en forma análoga a la opinión de Rocco antes señalada, que éstos son todas las resoluciones judiciales no comprendidas en las restantes fracciones del mismo artículo y que, en consecuencia muchas resoluciones que conforme al CPC de 1884, quedaban clasificadas como autos, en el actual código procesal deben reputarse como decretos, ya que éstos no comprenden solamente las resoluciones de escasa importancia en el proceso, a las que las leyes anteriores llamaban decretos, tales como las que mandan unir a los autos algún documento o hacer saber un cómputo o informe, sino que el código clasifica como decretos, resoluciones tan importantes como las que dan entrada a la demanda en el juicio ordinario.

Por lo que hace a la forma, el único requisito que los decretos deben llenar, si se atiende a lo dispuesto en el a. 80 del propio CPC, es el de ir suscritos con firma entera del magistrado, juez o secretario, según el caso, como todas las demás resoluciones judiciales.

No es mucho más minucioso en esta materia el CFPC cuyo a. 221 se limita a ordenar que los decretos deberán dictarse "al dar cuenta el secretario con la promoción respectiva".

#### v. RESOLUCIONES JUDICIALES.

IX. BIBLIOGRAFIA: *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*; 2a. ed., México, Librería de Manuel Porrúa, 1979, t. VI; CIPRIOTI, Pío, *Leyes y tribunales en el Vaticano*; trad. de Claudio Matos Rosi, Barcelona, Luis Miracle Editor, 1949; CUENCA, Humberto, *Proceso*

*civil romano*, Buenos Aires, EJE, 1957; PINA, Rafael de y CASTILLO LARRAÑAGA, José, *Instituciones de derecho procesal civil*; 13a. ed., México, Porrúa, 1979; FRAGA, Gabino, *Derecho administrativo*; 14a. ed., México Porrúa, 1977; GAJUS, *Institutes*, texte établi et traduit par Julien Reinach, Paris, Les Belles Lettres, 1950; GUASP, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*; 2a. ed., Madrid, Aguilar, 1948, t. I; PALLARES, Eduardo, *Tratado de los interdictos*, México, Editorial Santiago, 1945; ROCCO, Ugo, *Tratado de derecho procesal civil*; trad. de Santiago Sentís Melendo y Mariano Ayerra Rodín, Bogotá, Temis, 1970, t. II.

Ignacio MEDINA LIMA

#### Decretos presidenciales en materia agraria, v. RESOLUCION PRESIDENCIAL.

**De cujus.** I. Locución latina: *de cujus successione agitur*, de cuya sucesión se trata. Causante; el que, a causa de su muerte, da lugar a la apertura de su sucesión.

II. El *de cujus* extingue su personalidad jurídica y provoca la transmisión a título de la herencia, ya sea legítima o testamentaria, por la cual se produce el cambio de titular de sus bienes, derechos y obligaciones de contenido patrimonial, que no dependen de la vida del causante. La muerte del *de cujus* es el presupuesto esencial de todo el derecho sucesorio.

#### v. SUCESIONES, HERENCIA.

III. BIBLIOGRAFIA: ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de derecho civil*, t. II, *Bienes, derechos reales y sucesiones*; 10a. ed., México, Porrúa, 1978; IBARROLA, Antonio de, *Cosas y sucesiones*; 2a. ed., México, Porrúa, 1964.

Carmen GARCIA MENDIETA

**Deducciones.** I. Dei latín *deducere*, de *duco*: llevar, colegir, concluir.

II. Por deducción o deducibles entendemos para efectos de la LIR aquellas partidas que permite la ley restar de los ingresos acumulables del contribuyente para así conformar la base gravable sobre la cual el impuesto se paga.

III. Al hablar de deducciones nos estamos refiriendo a los conceptos que el legislador considera que intervienen en un detrimento de la riqueza objeto del ingreso obtenido por el contribuyente.

Las deducciones pueden ser fijas, progresivas, demostrables, etc., según la ley lo permita.

En México, la LIR tiene gran variedad de tipos de deducción, dependiendo éstas del sujeto de que se trate, teniendo:

a) Sociedad mercantil: las deducciones permitidas se enumeran en forma general en el a. 22: "Los contribuyentes podrán efectuar las siguientes deducciones: I. Las devoluciones, descuentos o bonificaciones; II. El costo; III. Los gastos; IV. Las inversiones; V. La diferencia entre los inventarios final e inicial de un ejercicio, cuando el inventario inicial fuere mayor, tratándose de contribuyentes dedicados a la ganadería; VI. Pérdidas de bienes por caso fortuito o fuerza mayor, así como las derivadas de operaciones en moneda extranjera y los créditos incobrables; VII. Las aportaciones para fondos destinados a la investigación y desarrollo de tecnología en los términos del a. 27 de la ley, y VIII. La creación o incremento de reservas para fondos de pensiones o jubilaciones del personal complementarias a las que establece la ley del Seguro Social y de primas de antigüedad constituidas en los términos de esta ley".

Las deducciones para poder utilizarse deben de cumplir con diversos requisitos fiscales, teniendo entre otros: que sean estrictamente indispensables para los fines del negocio, que se encuentren registradas en la contabilidad, que los pagos que se hagan cumplan con los requisitos que marca la ley, etc.

Existen deducciones que aun cuando cumplan con los requisitos que marca la ley están expresamente prohibidas por ésta, deducciones que el legislador consideró que van en contra de la esencia misma de la ley o que en la mayoría de los casos el contribuyente hacía un uso indebido y exagerado para ver disminuido su pago del impuesto, entre otras de las deducciones no permitidas tenemos: limitantes a honorarios de miembros del consejo, máximos de previsión social, máximos de pagos de intereses a residentes en el extranjero, gastos en inversiones no deducibles, pago de participación de utilidades, gastos de representación, gastos de viaje y viáticos dentro de los 50 kilómetros del domicilio del contribuyente, sanciones, indemnizaciones y recargos, intereses considerados dividendos, provisiones de activo o de pasivo, reservas para indemnizaciones o antigüedad, primas en reducción de capital, enajenación de bienes cuyo costo no sea el real, crédito comercial, pérdidas que deriven de fusión, reducción de capital o liquidación de sociedades en las que el contribuyente hubiera adquirido acciones o partes sociales, etc.

Las deducciones en las sociedades mercantiles son parte medular para determinar el llamado resultado fiscal (base gravable) y la utilidad fiscal (base para el

8% de participación de los trabajadores en las utilidades).

b) Personas morales con fines no lucrativos: tendrá las mismas deducciones que las autorizadas para las personas físicas (salvo las generales de salario mínimo, donativos, etc.).

Nota: recuérdese que las personas morales con fines no lucrativos no son sujetos del impuesto sobre la renta (ISR), sino sus socios o participantes.

c) Personas físicas con residencia en México:

1) Actividades empresariales: tendrán las mismas deducciones que las señaladas en el capítulo de sociedades mercantiles, aunadas las generales de las personas físicas.

2) Otras actividades: dependiendo de la actividad desarrollada por el contribuyente podrá o no tener deducciones.

En el caso de las personas físicas se habla de dos tipos de deducciones: las específicas y las generales.

Las específicas se otorgan dependiendo de la actividad, siendo que en unas no se tiene deducción alguna, como sería el caso de ingresos por salario, en tanto que en otras la ley es muy generosa, como el caso de las empresariales.

Las deducciones generales son cuatro y se utilizan para todo tipo de actividades que realice el contribuyente: a) donativos b) gastos funerarios; c) gastos médicos, y d) salario mínimo de la zona del contribuyente elevado a un año.

d) Residentes en el extranjero:

1) Establecimiento permanente: podrán deducir aquellas erogaciones que correspondan a las actividades del establecimiento permanente.

2) Residentes en el extranjero sin establecimiento: como regla general no tienen deducciones debido a que paga su ISR sobre tasa aplicada a ingreso bruto, salvo los casos de opción como son los de enajenación de inmuebles y partes sociales en los que el extranjero en lugar de pagar su impuesto sobre ingreso bruto, lo paga sobre ingreso neto una vez demostradas las deducciones.

IV. BIBLIOGRAFIA: CALVO LANGARICA, César, *Estudio contable de los impuestos*; 12a. ed., México, PAC, 1982; JOHNSON OKHUYSEN, Eduardo, *Impuesto sobre la renta de las personas físicas*; 2a. ed., México, Colegio Superior de Ciencias Jurídicas, 1982; YEBRA MARTUL-ORTEGA, Perfecto, *La justicia fiscal y el impuesto sobre la renta*, Santiago, Universidad de Santiago de Compostela 1973.

Eduardo JOHNSON OKHUYSEN

**Defensa civil.** I. Genéricamente entendida, defensa es el acto o conjunto de actos realizados para repeler una agresión injusta.

En sentido jurídico la defensa se manifiesta en actos legítimos hechos valer para la salvaguarda de un derecho.

En materia penal la legítima defensa es excluyente de responsabilidad cuando el que la ejercita obra en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes o de la persona honor o bienes de otro repeliendo una agresión actual, violenta sin derecho, de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe alguna de las circunstancias previstas en el a. 15 del Código de la materia para el Distrito Federal en Materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal.

II. Por otra parte, la defensa consiste en la oposición expresa que una persona hace valer ante los órganos de la jurisdicción estatal en cualquier caso en que ésta intervenga para la solución de un litigio.

En el ámbito constitucional se reconoce a la defensa como un derecho subjetivo público inherente a la persona humana, inseparable de ella y por tanto de libre ejercicio en todo caso en que pueda ser afectado por una providencia judicial.

III. La defensa en juicio es inseparable del derecho de audiencia al que le da contenido y eficacia, responde al principio expresado en el brocardo latino *audiat et altera pars* y se encuentra reconocido en la generalidad de las constituciones de los países contemporáneos.

Explicaba el profesor René Morel, que el principio de contradicción o de bilateralidad de la audiencia a que alude el brocardo citado es esencial a la buena administración de justicia y se proclamó en la Declaración de los Derechos del Hombre, diciendo que nadie puede ser condenado sin ser llamado y oído, principio de la libertad de defensa que no es menos fundamental en materia civil, pues si el juzgador fallara con sólo haber escuchado a una de las partes, se expondría a no contar más que con una visión incompleta del caso. El demandado —añadía— debe ser notificado legalmente; disponer de la oportunidad de defenderse en todas las instancias del proceso; conocer los elementos personales, los documentos aportados por su contrario —vale decir— sus pruebas en general, y quedar en aptitud de alegar en la oportunidad establecida al efecto.

En el derecho anglosajón a este fundamental derecho del hombre se le denomina garantía del debido

proceso legal, *due process of law*. Tal garantía acude a mantener la inviolabilidad de los derechos de las personas y su salvaguarda sustentada en el poder del Estado.

La defensa en juicio es admisible por el tribunal independientemente de la razón que pueda o no asistir al demandado, del mismo modo que el demandante puede ejercitar acción, cualquiera que sea la suerte que sus pretensiones hayan de correr en la sentencia.

Por cuanto a la naturaleza del derecho que nos ocupa, Couture con singular agudeza, en su estudio sobre las garantías constitucionales del proceso civil, afirma que este es, en cierto modo, substancial y que en muchos aspectos lo es más que el derecho debatido en juicio, porque la acción y la excepción son un derecho del proceso.

Por su parte el insigne maestro Piero Calamandrei para acentuar cómo en el proceso se reconocen posibilidades equiparables para las dos partes, respectivamente en el ataque y en la defensa, comparó a éste con un juego en el que ambos litigantes comportan iguales posibilidades tanto de triunfo como de fracaso y se encuentran sometidos en todo momento a idénticas reglas para su actuación en campos opuestos.

Con el mismo criterio de equiparación, el procesalista florentino sustentó su teoría de la bilateralidad de la acción procesal, como derecho que pertenece por igual a los dos contendientes para provocar una providencia jurisdiccional que solucione su litigio.

Tanta trascendencia ha tenido el pensamiento de Calamandrei sobre este punto, que ha llegado a sostenerse que el ejercicio de la acción corresponde en forma alternativa a las dos partes, dado que las situaciones de ataque y de defensa pueden cambiarse en ocasión de interponer recursos, ya que el demandado acciona en situación de impugnante mientras que el actor asume entonces la posición defensoria. Mas frente a esta interpretación cabe pensar que el convenido o reaccionante, no deja de serlo por el hecho de impugnar la sentencia que le resulte adversa, pues tanto en la primera como en la segunda instancia conservará su posición de oponente frente al actor cualesquiera que sean las vicisitudes del proceso.

IV. En la C de nuestro país, la garantía del debido proceso legal que abarca, como se ha dicho, el reconocimiento del derecho de audiencia ante los tribunales previamente establecidos y la observancia de las formalidades esenciales del procedimiento para que una persona pueda ser privada de la vida, de la libertad o

de sus propiedades, posesiones o derechos, se encuentra consignada en el párrafo segundo del a. 14. Es una de las garantías de seguridad jurídica.

La mención de defensa civil sugiere desde luego la idea de litigio sobre relaciones jurídicas de ese orden y lleva consigo la impronta de la excepción en toda su amplitud, si bien en sentido concreto, o sea, entendida como el conjunto específico de los elementos que el demandado en el proceso civil, hace valer ante el tribunal, ya sea para impedir definitivamente su prosecución o para retardarla, o bien, por otra parte, para extinguir o por lo menos demorar temporalmente el éxito posible de las pretensiones del actor.

El tratamiento procesal de esos elementos se localiza en los cuerpos de normas secundarias llamados códigos de procedimientos civiles, siguiendo así el tecnicismo tradicional acuñado por el derecho francés a partir del napoleónico *Code de Procédure Civile*.

En estos ordenamientos comúnmente y en particular en los que rigen en nuestro país, se habla de excepciones de dos clases, a saber, dilatorias o perentorias, sin discriminación científica alguna, lo que da por resultado dificultades o confusiones en la práctica forense.

No se hace en ellos la necesaria distinción entre presupuestos procesales y excepciones procesales, que desde hace más de un siglo (la obra de Oskar von Bülow en que se postuló tan importante posición doctrinal es de 1868) goza de general acogimiento entre los estudiosos; antes por el contrario mantienen la clásica enumeración de excepciones dilatorias que los confunde a todos, no separa las excepciones procesales de las substanciales ni caracteriza a la conocida defensa *sine actione agit* frente a las perentorias, obscuridad debida en buena parte a que dichos códigos no distinguen en su articulado conceptos tan importantes como los de demanda, acción, pretensión, juicio, etc. Parece palpitar todavía en el fondo de ellos, la frase metafórica romana: "*exceptiones sunt clyper reorum, actiones sunt tela*".

Vale decir que no se precisa distinguir entre circunstancias que deben ser oficiosamente examinadas por el juez, como la competencia o la personalidad de los litigantes, p.e., y las que, por el contrario, únicamente pueden ser opuestas por el demandado; tal parece que milita todavía el concepto de que son excepciones todos los medios con que el demandado responde al ataque del actor.

En cuanto a la defensa *sine actione agit* muy fre-

cuentemente opuesta por los litigantes en nuestros tribunales, la SCJ ha sustentado en jurisprudencia firme el criterio de que ésta "No constituye propiamente hablando, una excepción, pues la excepción es una defensa que hace valer el demandado para retardar el curso de la acción o para destruirla y la alegación de que el actor carece de acción, no entra en esa división. *Sine actione agit* no es otra cosa que simple negación del derecho ejercitado, cuyo efecto jurídico en juicio solamente puede consistir en el que generalmente se desprende de la negación de la demanda, o sea, el de arrojar la carga de la prueba al actor y el de obligar al juez a examinar todos los elementos constitutivos de la acción".

v. ACCION PROCESAL, DEBIDO PROCESO LEGAL, GARANTIAS PROCESALES.

V. BIBLIOGRAFIA: ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Enseñanzas y sugerencias de algunos procesalistas sudamericanos acerca de la acción", *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, Ediar, 1946; BURGOA, Ignacio, *Las garantías individuales*; 16a. ed., México, Porrúa, 1982; CALAMANDREI, Piero, *Instituciones de derecho procesal según el nuevo código*; trad. de Santiago Sentís Melendo; Buenos Aires, Ediar, 1962, t. I; COUTURE, Eduardo J., *Estudios de derecho procesal civil*, Buenos Aires, Ediar, 1948, t. I; FIX-ZAMUDIO, Héctor, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, 1974; GUASP, Jaime, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2a. ed., Madrid, Aguilar, 1948, t. I; MOREL, René, *Traité élémentaire de procédure civile*; 2a. ed., Paris, Sirey, 1949; SENTIS MELENDO, Santiago, *Estudios de derecho procesal*, Buenos Aires, EJEA, 1967, t. I.

Ignacio MEDINA LIMA

**Defensa legítima.** I. En derecho penal, rechazo por medios racionales de una agresión antijurídica, actual o inminente y no provocada, contra bienes jurídicos del propio defensor o de un tercero.

Hoy existe acuerdo unánime en que la legítima defensa es, por su naturaleza, una causa de justificación, cuyo fundamento es la preservación del orden jurídico. Esto significa que quien se defiende legítimamente obra conforme a derecho, aunque su acto corresponda al descrito en una figura legal de delito. Ese acto no es sólo lícito para el derecho penal, sino también para las restantes ramas del ordenamiento jurídico. En razón de su licitud, no procede legítima defensa contra legítima defensa, obran conforme a derecho todos los que toman parte en el acto defensivo aunque no sean los personalmente agredidos, y no hay



lugar a responsabilidad civil por la materialidad dañina que pueda dejar el ejercicio del derecho de defenderse.

II. Objeto de la defensa puede ser todo bien jurídicamente protegido. Este bien puede ser la vida, la integridad física, la seguridad personal, la libertad, la inviolabilidad de la morada, el honor, la propiedad, la posesión. Se ha sostenido que no hay límite a los derechos defendibles, siempre que el medio elegido para defenderse sea el racional. Así, al borracho que perturba la tranquilidad nocturna podría repelerse con un balde de agua.

III. Constituye agresión todo acto que lesiona o expone a peligro un bien jurídicamente protegido de otro. En consecuencia, no procede legítima defensa en contra de un animal, pues no realiza actos, y la repulsa a su ataque, si se le ha utilizado por otro como arma agresiva, queda cubierta por el estado de necesidad, mas no por la defensa legítima. Lo mismo cabe afirmar del rechazo a los ataques provenientes de personas que sólo obran movidas por fuerzas naturales, como el viento, un aluvión o una corriente de agua, que también generan en el atacado un estado de necesidad y no una situación de legítima defensa.

La agresión debe ser antijurídica (“sin derecho”, dice el CP), es decir, contravenir las normas del derecho. Ello no significa que deba ser punible ni que deba corresponder a una acción descrita por la ley penal. Tampoco se requiere que sea dolosa y ni siquiera que sea imprudente. Puede la agresión ilegítima haberse generado incluso en un error y hasta provenir de personas inimputables y de quienes obran inculpablemente.

La agresión debe ser actual, es decir, consistir en un ataque que ha comenzado, o inminente, esto es, de uno que puede desencadenarse en cualquier momento. Así sea actual o inminente, la agresión ilegítima debe crear una real situación de necesidad para el bien jurídico amagado. Tal no es el caso si el agredido “previó la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales”, según expresa el CP (a. 15, fr. III, 2a. parte, regla 2a.).

Para que la agresión ilegítima pueda originar una repulsa amparada por la justificante en examen es menester, todavía, que ella no sea provocada por el defensor. El CP, en efecto, niega eficacia justificante a la defensa frente a una agresión que el agredido provocó, dando causa inmediata y suficiente para ella (a. 15, fr. III, 2a. parte, regla 1a.). La apreciación de esa sufi-

ciencia parece deber guiarse por el principio de la proporcionalidad entre provocación y agresión, de manera de tener por provocación suficiente la que no torna desproporcionada del todo la conducta del agresor frente a la conducta provocadora del agredido. No constituye defensa legítima, por tanto, la acción defensiva frente a una agresión suficientemente provocada, aunque acarree la inculpabilidad por no ser exigible otra conducta conforme a derecho.

IV. Ante una agresión que reúna las características antedichas, la defensa, para ser legítima y justificar el hecho, debe satisfacer, a su vez, ciertas exigencias legales: a) debe estar presidida de la voluntad de defensa, aunque con esa voluntad concurren eventualmente otros motivos, como el odio, el resentimiento o el deseo de venganza, y b) debe ser racionalmente necesaria, lo que significa que el defensor, atendidas las circunstancias, ha de usar, entre los medios de que dispone, los más adecuados y menos drásticos en relación a la magnitud de la agresión, a la peligrosidad del atacante y al valor del bien amenazado. Quien excede, en efecto, o inconscientemente los límites impuestos a la necesidad en el caso concreto debe responder por ese exceso. El CP dispone para esa eventualidad el castigo a título de imprudencia (a. 16). Entre los códigos penales locales más modernos, el del Estado de Guanajuato atenúa la pena según el exceso sea doloso o culposo, y exime de ella si proviene de una excitación o perturbación mental que las circunstancias hicieron excusable (a. 34).

La exigencia legal de que la defensa emplee los medios racionalmente necesarios plantea el problema de los *offendicium* o defensas mecánicas predispuestas (vidrios, electrificación de cercas), que sólo serán lícitos en la medida en que su efecto material disuasivo se adecue a la magnitud de los bienes u objetos que se trata de preservar.

El error sobre la concreta situación de peligro, que lleva a defenderse de una agresión que no es real sino aparente, debe conducir a una disminución de la responsabilidad, si es vencible, o a no responder en grado alguno, si es invencible. Otra es la consecuencia si en esa clase de equivocación se reconoce un error sobre el tipo, en cuyo caso la vencibilidad del error conduciría al castigo por delito culposo, si el hecho está previsto a ese título, y su invencibilidad a la absolución.

V. El CP prevé todavía dos situaciones en que se presumen concurrir todos los requisitos de la defensa legítima. El primero es el de quien durante la noche

rechazare, en el momento de estarse verificando, el escalamiento o fractura de los cercados, paredes o enfradas de su casa o departamento habitado o de sus dependencias, cualquiera que sea el daño causado al agresor. El segundo es el de quien causare cualquier daño a un intruso sorprendido en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquiera otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los cuales tenga la misma obligación, siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

Estas disposiciones conforman una legítima defensa privilegiada, para la afirmación de cuyo efecto justificante se prescinde de la concurrencia real de todos los requisitos que por lo regular exige para ello la ley. El privilegio se funda, sin duda, en la imposibilidad o dificultad en que el supuesto agredido se halla de percibir la índole, magnitud y riesgo del ataque. Esto, sin embargo, no priva a esas presunciones de su carácter de presunciones *juris tantum*, que recaen sobre la existencia de una agresión y sobre su carácter de ilegítima —ya que no, respecto de la primera de ellas, sobre su actualidad o inminencia, puesto que allí la repulsa, según la ley, se ejerce cuando la agresión *se está verificando*— y sobre la necesidad racional del medio empleado. La presunción de concurrencia de tales extremos, nos parece, admite prueba en contrario.

VI. BIBLIOGRAFIA: CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho penal mexicano; parte especial*; 10a. ed., México, Porrúa, 1974; JESCHECK, Hans-Heinrich, *Tratado de derecho penal*, Barcelona, Ariel, 1981; JIMENEZ HUERTA, Mariano, *La antijuridicidad*, México, UNAM, 1952; PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano; parte general*; 5a. ed., México, Porrúa, 1982; PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *Apuntamientos de la parte general de derecho penal*, I; 4a. ed., México, Porrúa, 1978.

Alvaro BUNSTER

**Defensoría de oficio.** I. Del latín *defensa*, que, a su vez, proviene de *defendere*, el cual significa precisamente “defender”, “desviar un golpe”, “rechazar a un enemigo”, “rechazar una acusación o una injusticia”.

II. Institución pública encargada de proporcionar los servicios de asistencia jurídica gratuita a las personas que, careciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los honorarios de un abogado particular, se vean precisadas a comparecer ante los tribunales

como actoras, demandadas o inculpadas. Esta institución es similar a la que en otros países se conoce como *patrocinio gratuito* o *beneficio de pobreza*.

Como ocurre con la asistencia jurídica proporcionada por abogados particulares, los servicios de la defensoría de oficio pueden ser requeridos voluntariamente por los interesados. Sin embargo, la intervención de los defensores de oficio es obligatoria en los dos siguientes casos: primero, en el proceso penal, cuando el inculpado no nombre defensor particular o de oficio, el juez le deberá designar uno de oficio (a. 20, fr. IX, de la C.), y, segundo, en los juicios sobre controversias familiares, cuando una de las partes esté asistida por abogado y la otra no, el juez deberá designar a esta última un defensor de oficio (a. 943 CPC).

III. En México, actualmente hay diversos órganos y entidades que se encargan de prestar asesoramiento jurídico gratuito en materias específicas. Así, por un lado, existen las tradicionales oficinas de defensoría de oficio, a nivel tanto federal cuanto local, que otorgan asistencia en materia penal y con frecuencia, también, en materia civil; y, por el otro, tenemos las diversas “procuradurías” que prestan servicios de asistencia en materias determinadas, como el derecho del trabajo, el derecho agrario, el derecho del consumo, el derecho del menor y de la familia, los derechos de los jóvenes, etc. Aludiremos brevemente a cada uno de estos organismos y entidades.

1. *Las defensorías de oficio.* En virtud del carácter federal del Estado mexicano, existen sistemas de defensoría de oficio tanto de carácter federal como local (o del “fuero común”), a los cuales nos referimos por separado.

a) *La defensoría de oficio federal.* La Ley de Defensoría de Oficio Federal del 14 de enero de 1922 (DO 9-II-1922) y el Reglamento de la Defensoría de Oficio en el Fuero Federal aprobado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 18 de octubre de 1922, contiene las normas para la organización y funcionamiento del sistema federal de defensoría de oficio. Este sistema depende jerárquicamente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que ésta es la encargada de aprobar el reglamento de la defensoría de oficio federal y de nombrar y remover al jefe y demás miembros del cuerpo de defensores. Los servicios de la defensoría de oficio federal, que deben ser gratuitos, se refieren sólo a los *asuntos penales federales*, y se circunscriben a los casos en que el inculpado no tenga defensor particular. A pesar del escaso número