

CAPÍTULO SEGUNDO

LAS FUNCIONES PÚBLICAS Y OTRAS ACTIVIDADES DEL ESTADO

Definido el Estado en el capítulo anterior, procedo ahora a examinar sus fines y los medios para alcanzarlos.

I. LOS FINES DEL ESTADO

Entre un Estado y otro, e incluso al interior de cada uno de éstos, atendiendo a épocas específicas, los fines son variables y diferentes; en todo caso, tales fines los determina la parte dominante de la población, aun cuando haya alguna influencia de las demás; empero, se pueden señalar como finalidades comunes de todo ente estatal, además de procurar su propia supervivencia mediante la satisfacción de las necesidades públicas, aquellas destinadas a alcanzar el bien común y preservar el orden público, así como garantizar las libertades y derechos de sus habitantes.

El *telos* o finalidad del Estado se logra mediante la realización de diversas actividades, las cuales podríamos agrupar básicamente en las relativas al ejercicio de las funciones públicas: a la prestación de los servicios públicos, a la ejecución de las obras públicas y a la ejecución de las actividades socioeconómicas residuales, las cuales pueden ser de interés público o simples.

II. TEORÍA JURÍDICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

A efecto de entender a cabalidad la función pública, se requiere precisar previamente los conceptos de poder, órgano y función estatal, que aparecen contrastados una vez que la teoría clásica de la separación de poderes devino en la teoría moderna de separación de funciones y de órganos, entre cuyas bases figura como premisa fundamental la unidad del poder estatal, así como la indispensable relación entre los órganos en que se depositan sus funciones sustantivas; al respecto, estos últimos se caracterizan por no convertirse

en compartimentos estancos, lo que les permite participar en el ejercicio de varias funciones y realizar, por tanto, actos de diferente contenido sustancial: legislativo, administrativo, jurisdiccional, contralor, electoral, entre otros, y a través de las relaciones entre poderes generar la voluntad única del Estado que permite alcanzar una diáfana idea de la unidad del poder estatal.

Podemos explicar al poder estatal o público como la capacidad del Estado para imponer su voluntad, con, sin y contra la de sus destinatarios —toda la población estatal— para lograr sus fines y objetivos, lo que significa que cuando se da la oposición del destinatario del poder, se habrá de vencer, de ser necesario, mediante el empleo de la fuerza. Éste es un elemento subyacente en el cimiento de la eficacia del poder público que, como señala Andrés Serra Rojas, “es un poder tal, que dispone del monopolio de la coacción y se impone a todos”.²²

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

Las funciones del poder son las diversas formas bajo las cuales se manifiesta la actividad dominadora del Estado; dictar la ley, por ejemplo, es uno de los modos de ejercicio de la potestad estatal, o sea una función del poder. Los órganos del poder son los diversos personajes o cuerpos públicos encargados de desempeñar las diversas funciones del poder. El cuerpo legislativo, por ejemplo, es el órgano que desempeña la función legislativa del poder estatal.²³

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

Como bien hace notar Manuel María Díez, el término función pública debe reservarse para designar los modos originarios de manifestarse la soberanía, esto es, la numeración primaria de las funciones del Estado: legislativa, ejecutiva y judicial.²⁴

²² Serra Rojas, Andrés, *Ciencia política*, 4a. ed., México, Porrúa, 1978, p. 116.

²³ Carré de Malberg, R., *Teoría general del Estado*, trad. de José Lión Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.

²⁴ Díez, Manuel María, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1967, t. III, p. 187.

Es dable entender por función estatal o pública, la atribuida al Estado —federación, estados y municipios— cuyo ejercicio requiera del desempeño de una actividad que conlleve su potestad, su imperio, su autoridad; en última instancia, es una manifestación de su soberanía; la función pública lo puede ser en sentido formal y en sentido material. En opinión de R. Carré de Malberg, las funciones públicas vienen a ser las diversas actividades del Estado que conllevan el ejercicio de su potestad.²⁵

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

III. TEORÍA DEL ÓRGANO

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

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

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

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

²⁵ Carre de Malberg, R., *op. cit.*, p 249.

Todo esto, debidamente organizado, constituye una unidad jurídica, o sea una institución”.²⁶

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

El órgano como tal no posee personalidad alguna frente al Estado. No existen, pues, dos personas, la del Estado y la del órgano entre las cuales haya una relación de derecho, sino que Estado y órgano son más bien una unidad. El Estado sólo puede existir mediante sus órganos. Si se eliminan éstos, no nos queda el Estado como el titular de ellos, sino que sólo nos resta, jurídicamente, la nada.²⁷

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

Un órgano, en este aspecto, es un individuo que realiza una función específica. La calidad de órgano que el individuo tiene está constituida por la función que desempeña. Es órgano porque, y en cuanto, realiza una función creadora o aplicadora del derecho. Además de este concepto existe otro menos amplio, un concepto material, de acuerdo con el cual un individuo es órgano del Estado únicamente cuando tiene en lo personal un cargo jurídico específico.²⁸

A mi parecer, el órgano del Estado es un complejo de competencias, atribuciones, facultades, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones cuyo desempeño, ejercicio o cumplimiento debe realizarse por medio de persona física; el titular del órgano, que hoy es una persona física, mañana puede ser otra distinta dado el carácter temporal o pasajero de la titularidad; el órgano es sustancia, pues hoy y mañana tiene competencias, atribuciones, derechos, prerrogativas, deberes y obligaciones que desempeñar, ejercer o cumplir; en tanto que el titular es accidente, porque quien hoy tiene ese carácter, mañana puede carecer de él al haber sido sustituido por

²⁶ Zanolini, Guido, *Curso de derecho administrativo*, trad. de Héctor Masnata, Buenos Aires, Ediciones Arayú, 1954, t. I, pp. 177 y 178.

²⁷ Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, trad. de Fernando de los Ríos Urruti, 2a. ed., México, Compañía Editora Continental, 1958, pp. 457 y 458.

²⁸ Kelsen, Hans, *Teoría general del derecho y del Estado*, trad. de Eduardo García Máynez, México, UNAM, 1979, p. 229.

otra persona física en la titularidad. Lo anterior no predica la inmutabilidad del órgano, habida cuenta de la posibilidad permanente de modificar cualquiera de los aspectos de su complejidad.

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

De acuerdo con la teoría del órgano, se puede establecer una clasificación mediante el empleo de diferentes criterios, como puede ser el de su origen, competencia, importancia y número de sus titulares; por ejemplo, en cuanto a su origen se puede hablar de constitucionales, legales y reglamentarios, según deban su creación a la Constitución, a la ley o al reglamento. En razón de su ámbito de competencia, se pueden distinguir en órganos legislativos, administrativos y judiciales. Por cuanto concierne a su importancia, los hay principales y secundarios, según que sean independientes o que estén subordinados a algún otro. En atención al número de sus titulares, los órganos pueden ser unipersonales o colegiados.

IV. TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES

Desde los tiempos de la Grecia antigua, se hizo distinción en las funciones del poder público y en los órganos depositarios de las mismas; Aristóteles, por ejemplo, identificó diversas manifestaciones de la potestad estatal, en la que descollaban tres operaciones principales: la deliberación, el mando y la justicia, destacando la importancia de guardar el equilibrio entre éstas. Así, la autoridad consultiva era la asamblea general a cuyo cargo estaba la deliberación de los asuntos más importantes, como las normas jurídicas; las autoridades ejecutivas se personificaban en los magistrados, investidos del poder de mandar y obligar, y las autoridades judiciales eran los tribunales encargados de interpretar la ley en las controversias. Afirmaba el Estagirita:

En todas las constituciones hay tres elementos con referencia a los cuales ha de considerar el legislador diligente lo que conviene a todo régimen... de estos tres elementos, uno es el que delibera sobre los asuntos comunes; el segundo es el relativo a las magistraturas; y el tercer elemento es el Poder Judicial.²⁹

²⁹ Aristóteles, *La política*, trad. de Antonio Gómez Robledo, México, Biblioteca *Scriptorum Graecorum et Romanorum*, Mexicana, 1963, p. 124.

Dos milenios después, en Inglaterra, John Locke retoma estas ideas al identificar en el Estado tres poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el Federativo, enfatizando la necesidad de que los dos primeros no se encomienden al mismo sujeto, al observar: “Tampoco es conveniente, pues sería una tentación demasiado fuerte para la debilidad humana, que tiene tendencia a aferrarse al poder, confiar la tarea de ejecutar las leyes a las mismas personas que tienen la misión de hacerlas”.³⁰

Empero, el autor de la teoría moderna de la separación de poderes fue principalmente Charles de Secondat, Barón de la Brede y de Montesquieu, expuesta principalmente en el capítulo VI del libro XII de su célebre obra *El espíritu de las leyes*.

Supuestamente, a la luz de la Constitución de Inglaterra, Montesquieu parte del principio de que en todo Estado hay tres clases de poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, y con gran claridad plantea el problema que entraña el peligro en que se encuentra la libertad pública, cuando todos los poderes se reúnen en manos de un solo depositario sin importar que sea un individuo o una asamblea, de suerte que adquieren una potestad sin límites por no tener el contrapeso de otra potestad que limite la suya, circunstancia que puede traducirse en la opresión de la población que, de esta suerte, queda a merced de la arbitrariedad, porque arguye: “Todo estaría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes; el de dictar las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas, y el juzgar los delitos o los pleitos entre los particulares”.³¹

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

Inspirada en la teoría de la separación de poderes, así como en el artículo 34 de la Constitución federal, la Constitución Política del Estado de Coahuila dispone en su artículo 28 que “El Poder Público del Estado se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”.

Al lado de las funciones públicas primarias, identificadas en la clásica división tripartita como legislativa, administrativa y jurisdiccional, emergen

³⁰ Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, trad. de Lázaro Ríos, México, Aguilar, 1983, p. 110.

³¹ Montesquieu, Charles de Secondat Barón de la Brede y de, *El espíritu de las leyes*, trad. Nicolás Estévez, Buenos Aires, Editorial El Ateneo, 1951, pp. 202 y 203.

en los siglos XIX y XX otras de nuevo cuño, cuya aceptación se incrementa día a día; entre ellas figuran la de fiscalización o de control patrimonial del Estado, la electoral y la registral, entre otras, que cobran entidad, identidad y autonomía en el constitucionalismo contemporáneo.

1. *Función legislativa*

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

La función legislativa como cualquier función estatal, puede serlo en sentido formal y en sentido material; hablo de función formalmente legislativa cuando es ejercida por los órganos específicamente previstos por la Constitución para tal efecto; en opinión de Gabino Fraga: “La función legislativa, desde el punto de vista formal, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos que de acuerdo con el régimen constitucional forman el Poder legislativo”.³²

En cambio, la función materialmente legislativa será —independientemente del órgano que la ejerza— la que produzca normas jurídicas generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas; en el Estado de Durango, dicha función se materializa no sólo en las leyes emitidas por el Congreso del Estado, sino también en los reglamentos expedidos por el Gobernador en ejercicio de la facultad que le confiere la fracción II, del artículo 98 de la Constitución local —consistente en “Publicar, cumplir y hacer cumplir las leyes decretadas por el Congreso del estado, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia”—, así como en los bandos de policía y buen gobierno y los reglamentos municipales aprobados por los ayuntamientos, con base en la fracción II, del artículo 115 de la Constitución federal.

En suma, la función legislativa lo será en el doble sentido formal y material; en el primer caso, siempre que sea producto de la actividad del Poder Legislativo y se traduzca en leyes; en el segundo caso, si se concreta en la expedición de normas jurídicas de carácter general, abstracto, impersonal, obligatorio y coercitivo, expedidos por otros órganos estatales con facultades expresas para ello.

³² Fraga, Gabino, *op. cit.*, p. 37.

2. *Función jurisdiccional*

Dentro de la numeración primaria de las funciones estatales aparece la jurisdiccional, la cual tiene por objeto la *iuris dictio*, o sea, declarar el derecho, aplicar la ley en caso de controversias o conflictos suscitados entre los particulares, entre éstos y los órganos del Estado, así como en los surgidos entre estos últimos mediante la resolución respectiva contenida generalmente en la sentencia, que asume fuerza de verdad definitiva; porque como dijera Georg Jellinek: “La jurisdicción fija en los casos individuales el derecho incierto o cuestionable o las situaciones o intereses jurídicos”.³³

En el estado de Durango, también se hace la distinción formal y materialmente hablando de la función jurisdiccional; la primera viene a ser la realizada mediante los órganos depositarios del Poder Judicial previstos en el artículo 105 de la Constitución local; además, en su sentido material, la función jurisdiccional es ejercida no sólo por los órganos depositarios del Poder Judicial, sino también por aquellos que conforman los poderes Legislativo y Ejecutivo; por ejemplo, el Congreso del Estado de Durango asume el ejercicio de la función materialmente jurisdiccional en los procedimientos por actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, imputados a ciertos servidores públicos que gocen de fuero, conforme a lo dispuesto por el artículo 177 de la Constitución Política local. A su vez, el gobernador como titular del Poder Ejecutivo puede conceder indultos a los reos sentenciados por delitos del orden común, en los términos del artículo 98, fracción XXX, del texto supremo estatal.

3. *Función administrativa*

En contraste con la legislativa y la jurisdiccional, que se pueden considerar funciones públicas intermitentes, la función administrativa requiere de ejercicio permanente y constante; prueba de ello es que los órganos legislativos se reúnen sólo durante sus periodos de sesiones y los órganos judiciales actúan a petición de parte, dentro de ciertos horarios y en determinados días de la semana, en tanto que las funciones administrativas se desempeñan permanente y constantemente; así, las corporaciones policiales, por ejemplo, actúan en el mantenimiento del orden público y de la seguridad pública las veinticuatro horas los 365 días del año.³⁴

³³ Jellinek, Georg, *Teoría general del Estado*, p. 497.

³⁴ *Ibidem*, p. 498.

Por lo difícil de acotar y de precisar la función administrativa, algunos autores han optado por definirla como exclusión de las funciones legislativa y jurisdiccional, al decir que será administrativa toda función pública diferente de estas últimas,³⁵ lo que dista mucho de determinar su género próximo y diferencia específica; lo anterior, aunado a la aparición de funciones administrativas emergentes, como la de control, la electoral y la registral, que hacen actualmente inaceptable ese procedimiento definitorio.

La función administrativa, al igual que todas las funciones públicas, tiene por objeto la satisfacción de necesidades colectivas, que son las que registran las instituciones públicas en el Estado (federación, entidades federativas y municipios), y que se distinguen de las necesidades de carácter general —la suma de muchas necesidades individuales— que son las que registran los gobernados, en las que podemos identificar o escindir nuestra propia necesidad.

El ejercicio de la función administrativa implica el cumplimiento del mandato legal con miras al logro de los fines del Estado, concretamente del bien público, del establecimiento y mantenimiento de la paz y el orden públicos; en este sentido, Hans Kelsen afirma: “Defínese la administración como aquella actividad del Estado encaminada al cumplimiento de los fines y tareas del mismo especialmente los fines de poder y de cultura”.³⁶

En principio, la función administrativa pertenece formalmente al órgano depositario del Poder Ejecutivo, sin perjuicio de que los titulares de los otros Poderes la ejerzan materialmente, como ocurriría si el congreso, en los términos del artículo 82, fracción III, inciso f), de la Constitución duranguense, concediera licencia al gobernador.

4. *Funciones emergentes*

Desde la segunda mitad del siglo XIX empiezan a emerger funciones públicas de nuevo cuño que cobran identidad propia y se instauran como independientes, entre ellas destacan la de fiscalización o control, la electoral y la registral, las cuales ya han adquirido entidad, identidad y autonomía en el constitucionalismo moderno.

³⁵ En este sentido, Jellinek sostiene que “puede designarse como administración toda la actividad del Estado que queda, una vez separada la legislación y la actividad jurisdiccional”. *Ibidem*, p. 499.

³⁶ Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 309.

A. *Función fiscalizadora o de control*

A mediados del siglo XIX, el artífice de la unidad italiana Camilo Benso, Conde de Cavour, hacía notar que los actos más importantes del gobierno “son aquellos que se relacionan con el tesoro público, y, por tanto, deben ofrecer a los contribuyentes, que sacrifican parte de sus riquezas en beneficio del Estado, la seguridad de que los dineros se recaudan legalmente y se invierten en sus verdaderos destinos”.³⁷

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

...se pudiera afirmar, coincidiendo con algunos estudiosos de la materia, que en el campo de la función pública debe entenderse por control el acto contable o técnico que realiza un poder, un órgano o un funcionario que tiene atribuida por la ley la función de examinar la adecuación a la legalidad de un acto o una serie de actos y la obligación de pronunciarse sobre de ellos.³⁸

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

La fiscalización, vigilancia, verificación, comprobación y evaluación de las actividades de los órganos, dependencias y servidores públicos, a cuyo cargo está el manejo de los fondos, valores, recursos, bienes y derechos del propio Estado, tienen como propósito determinar si su actuación se hizo con apego a la normativa jurídica vigente, y puede efectuarse desde el interior de las instituciones públicas encargadas de dicho manejo o desde el

³⁷ Informe sobre el proyecto de la ley italiana del 23 de marzo de 1853. Citado por Grannoni, Raúl A. en *El control de los gastos públicos por los tribunales de cuentas*, Buenos Aires, Editorial Argentina de Finanzas y Administración, 1946, p. 12.

³⁸ Lanz Cardenas, José Trinidad, *La contraloría y el control interno en México*, México, Fondo de Cultura Económica, 1987, p. 468.

exterior de ellas; uno y otro ámbitos, lejos de excluirse, deben complementarse.

En el estado de Durango, las secretarías del ramo, los organismos públicos descentralizados y las empresas de participación estatal mayoritaria cuentan en un primer nivel de vigilancia con sus respectivos órganos de control interno en ejercicio de la función de fiscalización o control, a efecto de descubrir sus fallas y adoptar las medidas necesarias para corregirlas.

Además, el gobernador cuenta en un segundo nivel de vigilancia con la Secretaría de Contraloría del Estado de Durango, a la que se atribuye inspeccionar el gasto público de la administración pública estatal.

En un tercer nivel, existe en la entidad duranguense un órgano técnico que desde el exterior del Poder Ejecutivo revisa su actuación; se trata de la Auditoría Superior del Estado prevista en el artículo 85 de la Constitución duranguense, conviene tener presente que los órganos constitucionales autónomos: Comisión Estatal de Derechos Humanos; el Instituto Duranguense de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales; el Instituto Electoral y Participación Ciudadana, y el Instituto de Evaluación de Políticas Públicas, cuenta cada uno con su propio órgano investido con la facultad de ejercitar la función fiscalizadora o de control.

B. *Función electoral*

La función electoral admite varias interpretaciones. En una se predica la teoría del sufragio; en consonancia con ella, la doctrina de la democracia popular pretendió erigir al electorado en un órgano del Estado,³⁹ al que se encomienda la función electoral por medio de la cual el cuerpo de electores designa a los ocupantes de los cargos electivos estatales.

Contrapuesta a la teoría del sufragio como función, aparece la que lo considera como un derecho; en esta corriente doctrinal, Carlos S. Fayt opina que el sufragio “consiste en el derecho político que tienen los miembros del pueblo del Estado de participar en el poder como electores y elegidos, es decir, el derecho a formar parte del cuerpo electoral y, a través de éste, en la organización del Poder”.⁴⁰

Se agrega al repudio del sufragio como función, el rechazo del cuerpo electoral como órgano del Estado; en este sentido, Germán J. Bidart Cam-

³⁹ Xifra Heras, Jorge, *Curso de derecho constitucional*, 2a. ed., Barcelona, Bosch, 1962, t. 1, pp. 424-426.

⁴⁰ Fayt, Carlos S., *Sufragio y representación política*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963, p. 7.

pos enfatiza que dicho cuerpo ni siquiera es una colectividad dotada de personalidad, sino sólo un conjunto de individuos con capacidad electoral activa, a cuyo cargo queda una función que no puede entenderse como una función estatal.⁴¹

Con igual criterio, Paolo Biscaretti di Ruffia niega que el cuerpo electoral integra un órgano estatal, ya que a pesar de considerar a la función electoral como pública no la acepta como función estatal, habida cuenta de que los electores no actúan en nombre del Estado sino en nombre propio.⁴²

Por mi parte, diré que la función pública es propia de las personas de derecho público: el Estado —federación, entidades federativas, municipios— órganos constitucionales autónomos y organismos descentralizados; por lo que la acción de elegir al ocupante de un cargo público sólo implicará el ejercicio de la referida función cuando sea realizado por un órgano estatal, mas no cuando los sufragantes son los individuos integrantes del electorado.

Por ejemplo, en el estado de Durango el congreso del estado ejerce materialmente la función electoral a efecto de constituirse en colegio electoral para designar al ciudadano que deba sustituir al gobernador en su falta absoluta, ya sea con el carácter de interino o sustituto.

Asimismo, la función electoral alude, en otra acepción, a la función emergente atribuida a los órganos del Estado, consistente en organizar y conducir el proceso electoral mediante el cual se designa a quienes hayan de ocupar determinados cargos públicos; en este sentido, el Instituto Electoral del Estado de Durango desarrolla función pública estatal.

C. *Función registral*

La función pública registral consiste en dar certeza, autenticidad y seguridad jurídica a hechos, actos y situaciones relacionadas con personas o bienes, mediante la sistematización de inscripciones, anotaciones, catálogos e inventarios, que le permita proporcionar información al público a través de la ejecución del respectivo acto administrativo, porque como hace notar Andrés Serra Rojas “La función administrativa se concreta en actos jurídicos, consistentes en una declaración de voluntad en ejercicio de una potestad administrativa”,⁴³ es decir, se concreta a través de actos administrativos.

⁴¹ Bidart Campos, Germán J., *El derecho constitucional del poder*, Buenos Aires, Ediar, 1967, t. I, p.143.

⁴² Biscaretti di Ruffia, Paolo, *Derecho constitucional*, Madrid, Tecnos, 1973, p. 320.

⁴³ Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo...*, cit., p. 237.

Por tanto, todo registro público debe ser una institución de la administración pública, a quien se encomienda el ejercicio de la función registral a través de la ejecución sistemática del acto administrativo que, en la definición de Miguel Acosta Romero:

...es una manifestación unilateral y externa de voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general.⁴⁴

De conformidad con las ideas sostenidas en la jurisprudencia y en la doctrina, cabe agregar entonces que tales actos realizados en ejercicio de la función pública registral, expresan una decisión de autoridad administrativa, es decir, la del titular del registro o del registrador competente, para reconocer derechos u obligaciones e inscribirlos en el registro respectivo con la inherente consecuencia de publicidad que ello implica.

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

Con base en las anteriores ideas y principios, se expidió el 3 de enero de 1952 la Ley Reglamentaria del Registro Público del Estado de Durango, publicada el 24 de febrero de 1952 en el *Periódico Oficial del Estado de Durango*, que creó la Dirección de la Propiedad del Registro Público de la Propiedad, dependiente directamente del gobernador del estado.

5. Consideración final sobre la función pública

Importa distinguir las funciones públicas de los servicios públicos y de las obras públicas, para lo cual habré de enfatizar, por una parte, el carácter intransferible e indelegable de las primeras, pues como sostiene José Antonio García-Trevijano Fos:

...están de tal forma unidas a la esencia del propio Estado que solamente él puede desarrollarlas directamente. Aun aceptando un criterio pluralista, tanto social como jurídico, hemos de considerar que tales funciones forman par-

⁴⁴ Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, p. 718.

te de la esencia estatal, y únicamente el grupo soberano, es decir, el Estado, las asume y las ejerce directamente.⁴⁵

6. *Servicios públicos*

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

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

7. *Obras públicas*

Para diferenciar a la función pública de la obra pública, puede entenderse por ésta como cualquier obra realizada o producida por el ente estatal —federación, entidad federativa, municipio— o en su nombre, en un inmueble determinado, del que puede disponer lícitamente, con un propósito de interés general, ya sea destinada al uso público, al desempeño de una función pública o a la prestación de un servicio público.

8. *Actividades socioeconómicas residuales del Estado*

Aparte de las actividades relativas a las funciones públicas, a los servicios públicos y a las obras públicas, el Estado puede realizar otras que pueden agruparse bajo la común denominación de “actividades económicas residuales”, entre las cuales se pueden distinguir dos tipos: las de interés público y las simples.

⁴⁵ García-Trevijano Fos, José Antonio, *Tratado de derecho administrativo*, 2a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1971, t. II, vol. I, pp. 39 y 40.

A. Actividades socioeconómicas de interés público

De las actividades estatales, agrupo bajo la denominación de “actividades económicas de interés público” a las que, sin implicar ejercicio de función pública, prestación de servicio público ni ejecución de obra pública, se ubican en los más altos objetivos para ser desarrolladas en áreas esenciales del país; a este respecto, los párrafos cuarto y quinto del artículo 25 de la Constitución federal, facultan al Estado mexicano para intervenir en las áreas estratégicas y prioritarias del desarrollo nacional.

B. Actividades socioeconómicas simples

Considero como “actividades económicas simples” a aquellas que de forma ordinaria desempeñan los particulares, pero que el Estado llega a realizar subsidiariamente ante la ausencia, insuficiencia o ineficiencia de aquéllos.