



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES**

**ARAGON**

**LOS FUNCIONARIOS DE FACTO**

D-45

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

**ALFONSO VICENTE FONSECA MIRANDA**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

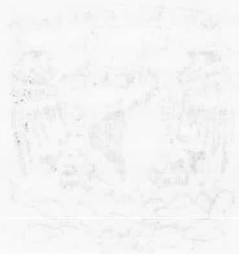
Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DER 282

ESCUELA TÉCNICA DE ENFERMERAS

ARAGON



LOS FUNCIONARIOS DE FACTO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
T. R. N. T. A.  
ALBORS VICENTE FORTICA MIRANDA

A MIS PADRES:

DON EMILIO Y DOÑA CONSUELO

Como un homenaje a su enorme  
deseo de hacer las cosas.

Con admiración y respeto.

A MIS HERMANOS:

ROBERTO, JORGE, SOCORRO,  
GERARDO Y FERNANDO.

Como el más humilde tributo a  
su dedicación y empeño.

A MIS CUÑADAS:

NIEVES, ANGELA, MARIA  
Y MAXIMINO.

Con gratitud y respeto.



A MI HIJO ROBERTO CARLOS

Mi dulce deseo de lucha y  
superación, con amor en-  
trañable.

A MI ESPOSA JUANA:

Por su apoyo y cariño  
brindados.

A MIS SOBRINOS:

TERE, ALBERTO, RAUL, DIANA,  
GERARDO, CLAUDIA, JUAN CARLOS,  
ALEJANDRA, CONSUELO, MARIA -  
FERNANDA.

Con amor.

A MI ESCUELA POR LA  
OPORTUNIDAD BRINDADA.

AL GRAN MAESTRO Y MEJOR AMIGO  
LIC. RAUL ESPINOZA,  
POR SU GRAN APOYO PARA LA REA  
LIZACION DE ESTA INVESTIGACION.  
MUCHAS GRACIAS.

A MIS COMPAÑEROS, POR LOS  
GRANDES MOMENTOS CONVIVI-  
DOS.

I N D I C E

LOS FUNCIONARIOS DE FACTO

CAPITULO I

	Pág.
TEORIA GENERAL DE LA FUNCION PUBLICA.....	1
I.I.- LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS PUBLICOS.....	1
I.II.- SU DISTINCION Y RELACION.....	4
I.III.- SUS FACULTADES Y FUNDAMENTACION LEGAL.....	12
I.IV.- LA DURACION DEL EMPLEO Y SU RETRIBUCION.....	23

CAPITULO II

TEORIA GENERAL DE LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.....	26
I.I.- SUERTE DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.....	29
I.II.- INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR INDIVIDUOS NO REGULARMENTE INVESTIDOS.....	30
I.III.- VALIDEZ DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR INDIVIDUOS NO REGULARMENTE INVESTIDOS.....	32
I.IV.- DISTINCION ENTRE FUNCIONARIOS DE JURE, FUNCIONA- RIOS DE FACTO Y SIMPLES USURPADORES DE FUNCIO- NES.....	37

CAPITULO III

LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.....	55
I.I.- LA URGENTE NECESIDAD DE UNIFICAR LOS CRITERIOS EN CUANTO A LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.....	63
I.II.- TITULOS DECIMO Y DECIMOPRIMERO DEL CODIGO PE-- NAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES...	67
I.III.- TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL.....	92
I.IV.- LA LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.....	104
CONCLUSIONES.....	110
BIBLIOGRAFIA.....	112

## CAPITULO I

### TEORIA GENERAL DE LA FUNCION PUBLICA

El Estado es una realidad histórico-social, toda actividad social es actividad humana que necesita ser organizada, siempre que existan grupos sociales con ánimo de convivencia, habrá necesidad de una voluntad superior organizadora que determine derechos y obligaciones e imponga sanciones, esta voluntad tendrá diversas orientaciones (económicas, políticas, jurídicas, etc.), pero dirigida siempre a establecer normas que hagan posible la vida en sociedad.

Una de las finalidades primordiales del hombre organizado socialmente, que se traduce en la función pública, es la de procurar el logro de satisfactores que concurren al bienestar general, para obtener este fin es necesario que el Estado desarrolle entre otros los servicios públicos, lo que sólo puede lograrse a través de los individuos que desempeñan los cargos públicos dentro del Estado y ejerzan las funciones relativas a sus distintas esferas de competencia, los órganos son esferas complejas con ámbitos de competencia que requieren el concurso de personas físicas que formen y exterioricen su voluntad.

#### I.I. LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS PUBLICOS.

La actividad del Estado se manifiesta, por el trabajo de sus servidores, que pueden ser bien los llamados funcionarios públicos, como los simples empleados.

Son diversos los criterios de distinción que se han aducido entre funcionarios y empleados públicos, pero siempre es mejor estar a lo que la ley dispone sobre la materia.

Así tenemos en primer término a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su Título Cuarto, denominado "De las Responsabilidades de los Funcionarios Públicos" derogado ya, según publicación del Diario Oficial de la Federación, de fecha 28 de Diciembre de 1982, resuelve el problema de la diferenciación entre funcionarios y empleados públicos, toda vez que, el artículo 108 señalaba "Los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, el Procurador General de la República...

Los Gobernadores de los Estados y los Diputados a las Legislaturas Locales...

El presidente de la República..."

Mientras que el artículo 110 Constitucional, se refería a los otros funcionarios de la Federación, a los que no gozan de fuero.

Respecto a este particular los juristas Miguel Acosta Romero<sup>(1)</sup> y Gabino Fraga<sup>(2)</sup> apuntan en sus respectivas obras que:

1 Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. México 1982. p. 702.

2 Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. México 1982. p. 129.

"Altos Funcionarios de la Federación, serán los que señale el artículo 108, mientras que el artículo 110 se refiere a los otros funcionarios. A los que no gozan de fuero Constitucional".

No obstante la derogación del 28 de Diciembre de 1982, al Título Cuarto Constitucional, coincidimos en cuanto a la diferenciación que se establece entre funcionarios, altos funcionarios y simples empleados.

La opinión precedente, en virtud de que en el vigente Título Cuarto Constitucional, ahora denominado "De las Responsabilidades de los Servidores Públicos" en su artículo 108<sup>(3)</sup>, señala que: "Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los Poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones".

De lo anterior observamos que, en esta nueva denominación se incluyen trabajadores y funcionarios públicos. En la exposición de motivos de este ordenamiento se dijo que este cambio

---

<sup>3</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Segunda Edición. Editorial Trillas, S. A. de C. V. México, - 1984. pp. 108 y 109.

tiene como propósito el acentuar el carácter de servicio a la sociedad, que debe de observar el trabajador público en su empleo, cargo o comisión.

### I.II. SU DISTINCION Y RELACION.

Habiéndose establecido ya, quienes deben ser considerados funcionarios públicos nos queda aún por determinar cuales son los funcionarios de menor jerarquía y los simples empleados, para poder determinar donde reside la diferencia, tenemos que recurrir a la teoría.

Respecto a este problema, se han expresado diversas opiniones, y, para hacer tal distinción anotaremos las siguientes:

- a).- TIENEN LOS FUNCIONARIOS RELACION EXTERNA Y LOS EMPLEADOS RELACION INTERNA.

Al respecto se sostiene que los funcionarios públicos tienen facultades expresamente conferidas en la ley, lo que da origen a una relación externa, dando al funcionario un carácter representativo que lo coloca como intermediario entre el Estado y los particulares, mientras que el empleado tiene relaciones de orden interno y su actividad concurre a la formación de la función pública.

Para el Maestro Rafael Bielsa<sup>(4)</sup> "Funcionario Público es el que en virtud de una designación especial y legal, ya por decreto ejecutivo, ya por elección y de una manera continúa - bajo formas y condiciones determinadas en una esfera de competencia, concurre a constituir y ejercitar la voluntad del Estado, cuando esa voluntad se dirige a la realización de un fin público ya sea actividad jurídica o social".

Consideramos que es correcto el criterio de diferenciación que se basa en el carácter representativo de los funcionarios lo que da origen a una relación externa, y, la relación interna de los empleados que sólo concurre a la formación de la función pública.

Este criterio es el que realmente corresponde a la idea consignada en el Título Cuarto Constitucional, artículos 108, 109, 110 y 111, derogado ya. No existe ninguna otra disposición legal expresa que señale las diferencias entre un funcionario y un empleado público, estimamos que de hecho si pueden separarse los servidores públicos que tienen ese carácter representativo de los que son simples auxiliares de ellos.

b).- LA RELACION QUE VINCULA A LOS FUNCIONARIOS CON EL ESTADO ES DE DERECHO PUBLICO Y LA DE LOS EMPLEADOS DE DERECHO PRIVADO.

Se pretende hacer descansar este criterio, en el conside-

---

4 Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo. Editorial Roque de Palma. Buenos Aires 1956. p. 263.



rando de que el vínculo entre el funcionario público y el Estado es de derecho público, a diferencia del empleado público - que es de derecho privado.

Criterio con el que no concordamos, ya que cualquier relación del Estado con los particulares está tutelada por el derecho público, pues su personalidad es única e indivisible, no pudiendo actuar como particular en ninguna relación por su misma naturaleza de derecho público que lo organiza y lo rige, - por lo tanto, consideramos que, los funcionarios y empleados - públicos en cuanto a este problema, están situados en igual - plano ya que en sus relaciones con el Estado es el mismo tipo de derecho el que los rige, por lo que tal criterio de distinción es en nuestra opinión inadmisibile.

c).- NATURALEZA DE LA RELACION JURIDICA ENTRE LOS FUNCIONARIOS, EMPLEADOS PUBLICOS Y EL ESTADO.

Considerablemente se ha reflexionado, sobre la naturaleza jurídica de la relación que se establece entre los funcionarios y empleados públicos por una parte y el Estado por la otra.

Las teorías que sobre el particular se han construido, - fundamentalmente son dos. Las de derecho privado, y, las de - derecho público.

Las teorías de derecho privado sólo serán mencionadas ya

...

que la doctrina moderna está acorde en considerar que la naturaleza de la relación jurídica de los funcionarios y empleados públicos con el Estado es eminentemente de derecho público, atento a la consideración de que siempre que el Estado interviene en alguna relación lo hace conservando su personalidad jurídica, de la cual no puede desligarse.

Las teorías de derecho privado más importantes son: la que considera la relación entre el funcionario y el Estado como un contrato de mandato, o la que lo considera como un contrato de locación de obra, según se trate. De prestación de servicios materiales, o, de realizar en nombre y representación del Estado actos jurídicos.

Encontrando en estas teorías, que de ambas partes se exige capacidad y consentimiento, y, que además existen prestaciones recíprocas, al proporcionar el empleado sus servicios a cambio de una compensación pecuniaria que recibe del Estado.

Sobre el particular el ilustre jurista Gabino Fraga<sup>(5)</sup> anota que: "Sin necesidad de entrar a discutir las diversas formas que adoptan las teorías civilistas sobre la función pública, deben descartarse todas ellas, en primer lugar porque el régimen que en un principio de una manera natural conviene a las relaciones en que el Estado interviene es el régimen de derecho público, y, en segundo lugar porque en la función pú-

---

<sup>5</sup> Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A., México 1982. p. 131.

blica, los empleados y funcionarios son titulares de las diversas esferas de competencia en las que se dividen las atribuciones del Estado, y por lo mismo, el régimen jurídico de dicha función debe adaptarse a la exigencia de que las referidas atribuciones sean realizadas de una manera eficaz, regular y continua, sin que el interés particular del personal empleado llegue a adquirir importancia jurídica para obstruir la satisfacción del interés general. Ahora bien como las normas que están inspiradas en tal exigencia son normas de derecho público..."

Sostenido con éxito, el criterio de que la relación jurídica, es por su naturaleza eminentemente de derecho público se explicarán brevemente las teorías que sostienen este punto de vista.

Teoría que sostiene que es un acto unilateral del Estado, se ha llegado a sostener que la relación del servicio, ni siquiera requiere de la voluntad del agente, y que el servicio que se presta al Estado constituye una obligación que imperativamente se impone por el poder público.

Teoría con la que diferimos, ya que de aplicarse ésta, sólo sería posible en un Estado totalitario y dictatorial en donde la voluntad de las personas y su dignidad nada significan en cuanto al engranaje de la administración pública se refiere; el Estado proporciona servicios a través de personas físicas, que son las que ejercen las funciones de su competencia interna y externa, pero esas personas tienen que servir de

grado, sin coacciones y sin atropellos a su voluntad, ya que, - el Estado se expone a que los servicios sean manejados por per<sub>sonas</sub> que no ponen mayor interés en que caminen bien.

En los países de estructura democrática, como lo es Méxi<sub>co</sub>, está en la conciencia del ciudadano, así como en el texto<sub>de la ley</sub>, la imperiosa necesidad de que se consulte su voluntad para su presunto ingreso a la función pública.

Si bien, es cierto que en nuestra Suprema Carta Magna, - se señalan servicios que tienen el carácter de obligatorios, - y que el ciudadano está obligado a ellos, pero es la excepción que da validez general a la regla, como lo es el caso del ar<sub>tículo</sub> 5o. Constitucional al comentar en su párrafo cuarto - - que: "En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obli<sub>gatorios</sub>, en los términos que establezcan las leyes respecti<sub>vas</sub>, el de las armas y los de jurados, así como el desempeño - de los cargos concejiles y los de elección popular directa o - indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carác<sub>ter</sub> obligatorio y gratuito. Los servicios profesionales de - índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale".

Por otro lado, la teoría que sostiene que es un acto con<sub>tractual</sub>, señala que la relación jurídica entre el servidor - público y la administración pública, nace de un contrato admi<sub>nistrativo</sub>, puesto que existe el concurso de voluntades, por - una parte la del Estado y por la otra la de la persona que va<sub>...</sub>

a ocupar el puesto, esto sin que le de mayor importancia al hecho de la inferioridad de las personas con respecto al Estado, y el hecho de que el objeto de contrato no son ni la función ni el cargo, que no están en el comercio, si no la prestación de un servicio y la remuneración que si pertenecen a él. Así que es el Estado el que fija las condiciones de ingreso a la función pública, la forma de desempeñarla, sus modificaciones, etc.

Esta forma de contrato vendría a ser como el de derecho civil; el contrato de adhesión, aquel en el cual una persona fija unilateralmente las condiciones y las que quieran contratar con él tendrán únicamente que adherirse voluntariamente, de todas formas las condiciones aunque fijadas y determinadas unilateralmente, sin la participación de la contraparte, ésta tiene la opción de aceptarlas o de rechazarlas, en el segundo de los casos, no nacería la relación contractual.

Con el Estado sucede lo mismo porque mediante disposiciones expresas, señala las características de la función, modo y manera de prestarlas, derechos y deberes de los que la desempeñan y ulteriores modificaciones, los particulares tendrán únicamente que aceptar estas condiciones ya que no puede afectar la naturaleza del contrato el hecho de que el Estado se reserve el derecho de modificar las condiciones originales del acto.

En nuestra opinión contemplamos que, las argumentaciones

para sostener la tesis contractualista no son confiables, además de que en ellas se infligen serios quebrantos a la noción clásica del contrato, no puede sostenerse su punto de vista - porque a pesar de que no hay texto legal expreso que determine qué clase de situaciones jurídicas debe producir el contrato, si hay las que dan denominación y carácter diverso del contrato a otros actos formados por el concurso de varias voluntades, tales como la ley o la sentencia que dicta un Tribunal Colegiado, además la necesidad de que se genere una manifestación jurídica individual derivada de la función y carácter de contrato, en efecto, éste constituye una institución encaminada a satisfacer necesidades y los medios de que disponen los particulares para darles satisfacción varían de caso en caso, es natural que las consecuencias del contrato deben adaptarse a esa variabilidad, lo cual no se logra sino individualizando los efectos jurídicos que produce.

El análisis precedente demuestra que el acto de nombramiento o de investidura para un cargo público, no es un acto unilateral de la voluntad, ya que no se puede imponer obligatoriamente un contrato, porque éste, no origina situaciones jurídicas individuales. En consecuencia es necesario considerarlo como un acto diverso, cuyas características son, la de estar formado por el concurso de voluntades tanto la del Estado que nombra y la del particular que acepta el nombramiento y por el efecto jurídico que origina dicho concurso de voluntades, que es, no el de fijar los derechos y obligaciones del

Estado y el empleado, sino el de acondicionar la aplicación a un caso individual, en este caso el del particular que ingresa al servicio de las disposiciones legales preexistentes que fijan en forma compleja e impersonal los derechos y obligaciones que corresponden a los titulares de los diversos órganos del poder público.

En consecuencia, es un acto materialmente administrativo que permite la aplicación de las leyes conducentes al personal en el cual concurren las voluntades del Estado y del Trabajador.

### I.III. SUS FACULTADES Y FUNDAMENTACION LEGAL.

- a).- TIENEN LOS FUNCIONARIOS ESTABLECIDAS SUS FACULTADES EN LA CONSTITUCION Y LOS EMPLEADOS EN LOS REGLAMENTOS.

Desde el punto de vista positivo, toda disposición que tenga como objetivo regular un campo determinado de la actividad humana, es ley de tal manera que en cuanto al criterio de distinción que se funde en que los funcionarios tienen establecidas sus facultades en la Constitución y los empleados en los reglamentos, no es confiable, ya que tanto en la Constitución como en sus leyes reglamentarias se contienen facultades inherentes a los funcionarios como a los empleados públicos.

Al respecto el maestro Gabino Fraga<sup>(6)</sup> en su obra apunta que: "...todos los órganos de la administración deben de tener señaladas sus atribuciones en una ley de carácter material, sin que la distinción desde el punto de vista formal signifique facultades diversas que sean motivo bastante para hacer una distinción como la que trata de consignar..."

b).- TIENEN LOS FUNCIONARIOS PODER DE DECISION Y LOS EMPLEADOS FACULTAD DE EJECUCION.

Se ha establecido en líneas anteriores que los funcionarios públicos son los que tienen poder de decisión y en ellos reside la autoridad del Estado, y, que los empleados públicos son simples ejecutores de órdenes, sin que les incumban mayores facultades y obligaciones que las que se desprenden de las indicaciones que los funcionarios tengan a bien darles, de acuerdo con la ley.

Criterio con el que diferimos un poco, ya desde ese punto de vista los órganos de la administración pueden separarse en dos categorías, unos que tienen carácter de autoridades y otros que tienen carácter de auxiliares, esta distinción como se ve, se confunde con la de autoridades y auxiliares.

La noción de funcionario, no se confunde completamente con la de autoridad. Mientras que todos los funcionarios son

---

<sup>6</sup> Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S. A. México 1982. p. 130.



autoridades, no todas las autoridades son funcionarios.

Cuando la competencia otorgada a un órgano implica la facultad de realizar actos de naturaleza jurídica que afecten la esfera de los particulares y la de imponer a éstos sus determinaciones, cuando el referido órgano está investido de facultades de decisión y ejecución, se está frente a un órgano de autoridad.

Los órganos de la administración que tienen el carácter de autoridad, pueden concentrar en sus facultades las de decisión y las de ejecución, pero también suele suceder que sólo tenga la facultad de decisión y que la ejecución de sus determinaciones se lleve a cabo por otro órgano diferente.

Así por ejemplo, dentro del régimen municipal existen dos órganos que son fundamentales. El Ayuntamiento y el Presidente Municipal, el Ayuntamiento es un órgano de decisión que toma sus resoluciones en la forma establecida por la ley, pero que directamente no las ejecuta, el Presidente Municipal es un órgano de ejecución a quien está encomendado llevar a cabo las decisiones tomadas por el Ayuntamiento.

c).- LA SITUACION JURIDICA DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS PUBLICOS.

La situación jurídica de los funcionarios y empleados públicos, debe de contener elementos de seguridad en el desempe

ño de sus funciones, no sería lógico ni mucho menos político\_ que los que inician la carrera administrativa, estuvieran pri\_ vados de derechos más o menos permanentes, una nueva ley po\_ dría modificar o suprimir el estado anterior de los derechos\_ complejos de los empleados y funcionarios públicos, pero és- tos tendrán siempre nuevas oportunidades dentro del aparato - administrativo.

A contrario sensu, sostener que los derechos de los indi\_ viduos subsisten lo que las leyes, que se lo confieren, es - estar contra el principio de la vigencia permanente de los - derechos y dando lugar a inquietudes que perjudicarían la mar\_ cha misma de la administración pública.

De lo anterior se desprende, la necesidad de que existan leyes que determinen la situación jurídica del servidor públi\_ co respecto del Estado y que ofrezca a aquel derechos firmes\_ que le permitan obtener la garantía de seguridad en su traba\_ jo. El Estatuto Jurídico de los Funcionarios, requiere de la existencia del estatuto definidor de la situación y de una ju\_ risdicción disciplinaria organizada y regulada, como garantía de la administración y de los funcionarios.

El Estatuto debe de ser obra de la ley, no de reglamen- to, aunque pudiera reservarse a la ley los enunciados princi\_ pales y básicos, y, al reglamento las disposiciones especia- les.

México, tiene ya superado este problema, la Legislación Fundamental del Trabajo Burocrático, vino a resolver una situación de crisis que se planteaba periódicamente. Al darles derechos a los funcionarios y empleados públicos, se destruyó un ambiente de anomalía, que perjudicaba de una manera muy importante el desempeño de la función pública.

La inestabilidad del funcionario y empleado público en el desempeño de su cargo, fue característica de una época en México, antes de la expedición de la Legislación Fundamental del Trabajo Burocrático, los que prestaban su concurso de trabajo al Estado en el desempeño de sus fines, carecían de un ordenamiento legal, en el cual estuvieran plasmados los derechos y deberes a los cuales debían atenerse.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la relación de trabajo entre el Estado y sus trabajadores es una relación de derecho público, pero, ¿Cómo se forma esa relación de servicio?

La relación de servicio es imposible sin el concurso de la voluntad del trabajador, ya que así lo previene el artículo 5o. Constitucional al establecer en su párrafo tercero que: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento..." incluye el principio del mutuo acuerdo de voluntades, imprescindible en el desempeño de la función pública, sobre todo porque el mismo señala las excepciones a la regla, como son

la obligatoriedad del servicio de las armas, etc.

Esta disposición garantiza la completa libertad de trabajo, que consiste en la posibilidad de que todos los individuos se dediquen al oficio que deseen, siempre que no afecte a otra persona, y, se cuente con la autorización respectiva.

El vínculo Estado, servidores públicos se inicia siempre por nombramiento, por inclusión en listas de raya o por elección popular.

Para el nombramiento, se deben distinguir varias situaciones.

Los altos funcionarios son nombrados por el Presidente de la República, discrecionalmente como lo es el caso de: los Secretarios del Despacho, Procurador General de la República, Gobernador del Distrito Federal, Procurador General de Justicia del Distrito Federal y demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes, y, quien nombrara con aprobación del Senado a los Ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea nacionales, y los empleados superiores de Hacienda, y con la aprobación de la Cámara de Diputados podrá nombrar magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Lo anterior con fundamento en el artículo 89 Constitucional, el artículo en cuestión trata de enumerar las facultades y obligaciones que nuestra Ley

Suprema otorga al Presidente de la República; sin embargo es importante manifestar que otras facultades y obligaciones también se encuentran diseminadas en diversos artículos de la propia Constitución; por tanto debemos señalar que el artículo en comentario sólo menciona facultades y obligaciones enunciativas pero no limitativas.

Cabe señalar que en la Ley Federal del Trabajo, se excluía a los trabajadores al servicio del Estado, pues declara que las relaciones entre el Estado y los trabajadores a su servicio se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan.

En este estado de cosas, se inició una gran corriente en el sentido de que se expidieran leyes que comprendieran los deberes y derechos de los empleados, ya que su situación era incómoda frente a la posibilidad que se presentaba cada día, de que la voluntad del Ejecutivo pudiera crear, modificar o extinguir situaciones a su entera voluntad.

Otra corriente, creyó que dentro de las disposiciones Constitucionales, no era posible el establecimiento de un Estatuto que creara y definiera los derechos de los empleados y funcionarios públicos, ya que esa facultad le estaba reservada al Ejecutivo de la Federación.

Esta última objeción fue desvirtuada facilmente, porque el enunciado Constitucional, se refiere propiamente a los lla

ados altos empleados y funcionarios de la Federación, como - es el caso de los Secretarios de Estado, Procurador General - de la República y del Distrito Federal, etc., pero en lo que - se refiere a los otros empleados, facultad que le estaba re- servada únicamente cuando el nombramiento o remoción, no fue- ran determinados de otra manera en la Constitución o en las - leyes.

Triunfante la teoría legalista, la que pretendía que los derechos y deberes de los empleados y funcionarios públicos, - debían estar comprendidos en disposiciones de carácter mate- rial. El Ejecutivo de la Federación, por acuerdo de fecha 9 de Abril de 1934, estableció el servicio civil.

En el acuerdo referido, se establecieron claramente las - garantías para los trabajadores al servicio del Estado, que - no serían despedidos ni privados de sus derechos, sino median - te un estudio hecho por las comisiones del servicio civil, - que para el efecto se establecieron.

Aún considerando que el mencionado acuerdo Presidencial - creaba situaciones favorables antes desconocidas, se pensó - que los derechos de los trabajadores y empleados públicos, - deberían de estar contenidos en las leyes no de carácter ma- terial, sino formal; un acuerdo es una ley desde el punto de vista material pero tiene una vigencia precaria, pues como - obra del Ejecutivo, éste en cualquier momento podría revocar- lo, se siguió insistiendo en la conveniencia de que el Congre -

so dictara una ley del servicio civil.

El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, venciendo la tendencia justa, que es la que pretendía la expedición de una ley con todas las características de formalidad, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, fue expedido el 5 de noviembre de 1938, mismo que fue sustituido el 4 de abril de 1941 - en donde se estipulan las disposiciones fundamentales del primero.

Así la Legislación fundamental del Trabajo Burocrático, en su artículo 3 señala que: "Trabajador es toda persona que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales", en su artículo 4 se anota que "Los trabajadores se dividen en dos grupos: de confianza y de base".

Como ya se anotó, el ingreso a la función pública se hace por nombramiento, el que debe de recaer en la persona legalmente apta para el ejercicio de la función, y, debe de ser dado por la persona que esté legalmente capacitada para ello.

Es independiente de este principio, si el nombramiento es dado por una persona o por un cuerpo Colegiado, siempre y cuando se cumplan los requisitos para que el nombramiento sea

...

legal y por lo tanto válido.

La persona que realiza el nombramiento, tiene que observar determinadas situaciones que la ley señala. Es cierto - que antiguamente la facultad de nombrar era completamente libre, el gobernante a su voluntad escogía a la persona o personas que deberían de ocupar los cargos públicos, sin tener en cuenta mejores derechos que otros.

El derecho administrativo moderno, tiende a restringir - cada día más esa facultad y, ceñirla a líneas más seguras en cuanto a la justicia del nombramiento. Una libertad absoluta sin límites precisos, sólo conduce al favoritismo y, a que los ocupen personas incompetentes, lo que conduce al mal funcionamiento de los servidores públicos.

De conformidad con el artículo 89 Constitucional, como - ya se comentó en párrafos anteriores, el Presidente de la República, goza de libre arbitrio para escoger a sus más cercanos colaboradores, y él sabrá poner en ellos su mayor diligencia, pues del trabajo de conjunto dependerá si su gestión resulta un éxito o un fracaso, esta libertad corresponde a su responsabilidad frente al pueblo, y es justo que tenga entera opción, para encargar las funciones más delicadas de su gobierno a aquellas que; según su leal saber y entender sean - las más capaces, para que le ayuden a laborar en beneficio - del pueblo.



Cuando, en la Constituyente de 1917, se discutió el párrafo segundo del artículo 89, los diputados estaban indecisos, respecto a si los nombramientos de Secretario de Despacho, Procurador General de la República, etc., no deberían de ser ratificados por el Congreso, tal y como sucede en otros casos, el problema de ese entonces, no reside en sí el Presidente de la República, tendría facultades libres con lo que se le daba un gran poder al Jefe del Ejecutivo, sino si en México, se establecería un régimen Presidencialista o Parlamentario, triunfante la primera idea aprobaron el párrafo segundo del artículo 89 Constitucional, en la forma que ahora se contiene.

Para los demás empleados, hay una restricción que se impone al Presidente de la República, en las mismas disposiciones Constitucionales, antes de haberse emitido, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el Presidente de la República, casi con entera libertad podía nombrar y remover empleados, salvo las restricciones que se originaran en la Constitución y leyes reglamentarias, caso de pequeña limitación la ratificación del nombramiento de los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito y Territorios Federales, facultad que le correspondía a la Cámara de Diputados.

Pero a partir del primer acuerdo, en que se crearon las bases para una ley del servicio civil en México en noviembre

de 1938, el Ejecutivo abdicó de esa libertad, y ya era o fue necesario la intervención de las comisiones del servicio civil que se crearon, para resolver todo problema que surgiera entre los servidores públicos y el Estado.

La tendencia actual de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado B, del artículo 123 Constitucional. Contiene disposiciones que establecen ampliamente los deseos y aspiraciones de los trabajadores, ya que cuentan con un instrumento adecuado para la defensa de sus intereses.

La Federación de Sindicatos de los Trabajadores al Servicio del Estado, es el organismo máximo que agrupa a los funcionarios y empleados públicos y sus dirigentes propugnan constantes mejoras para sus agremiados, la interpretación del Estatuto ha dado lugar a innumerables discusiones y para evitar dificultades se pretende que la inclusión en el texto Constitucional de enunciados relativos a una ley del servicio civil, terminaría con éstas, y aparejaría mayores ventajas a los trabajadores.

#### I. IV. LA DURACION DEL EMPLEO Y SU RETRIBUCION.

Se ha creído que la diferencia entre los funcionarios y empleados públicos, reside en el hecho de que los primeros son nombrados o electos por tiempo determinado, mientras que los segundos, tienen un carácter permanente, pues son designa

dos por tiempo indefinido.

Criterio con el que diferimos, ya que son muchos los funcionarios que tienen carácter permanente en el desempeño de la función pública, pero también es cierto que en ciertos casos suele suceder que los empleados tienen un período determinado para el desempeño de su labor, vencido el cual o concluida aquella, quedará terminada cualquier relación o vínculo con el Estado, este criterio en realidad no da ninguna base para hacer la distinción que se trata de consignar.

En la retribución también se ha pretendido encontrar la diferencia que establezca quiénes son funcionarios y quiénes empleados públicos, argumentando que los empleados siempre tienen su debido pago, mientras que hay funcionarios como lo es el caso de los de tipo honorario, que no perciben salario alguno del Estado.

Este criterio tampoco, parece decisivo puesto que en un régimen como el nuestro todos los servidores públicos gozan de una remuneración, ya que de acuerdo con las leyes Mexicanas no es posible prestar un trabajo o servicio sin concebir a cambio una recompensa que constituya un salario o pago, aún en los casos en que la Constitución establece, que deben prestarse servicios obligatorios, siempre se establecen remuneraciones adecuadas al trabajo prestado y al servicio recibido, como lo ordena el artículo 126 Constitucional al establecer -

...

que: (7) "No podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el presupuesto o determinado por ley posterior", de lo que se desprende que la administración de los fondos públicos no quedan al capricho de los funcionarios encargados de su manejo, sino que todo gasto que se haga debe estar considerado en el presupuesto de egresos o autorizado por una ley posterior.

En relación al particular el artículo 32 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, anota que: (8) "El sueldo o salario que se asigna en el Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal, constituye la retribución básica que debe pagarse al trabajador a cambio de los servicios prestados".

---

7 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Segunda Edición. Editorial Trillas, S.A. de C.V. México - - 1984. p.p. 115.

8 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado - Editorial Porrúa, S.A. México 1984.

## CAPITULO II

## TEORÍA GENERAL DE LOS FUNCIONARIOS DE FACTO

La problemática de los funcionarios de facto, es planteada por Gastón Jéze<sup>(8)</sup> al escribir que: "A veces un individuo que no se halla regularmente investido de una función pública ejerce durante cierto tiempo los atributos de esta función y realiza actos capaces de producir consecuencias jurídicas. - Por ejemplo, es el caso de un individuo que no llena las condiciones legales y al cual se nombra o elige para determinada función. En su desempeño, realiza ciertos actos; posteriormente, el nombramiento o la elección se anula o bien, después de la expiración del plazo establecido por la ley un agente público sigue en funciones y realiza actos jurídicos. Asimismo un agente que ha renunciado o ha sido separado o suspendido en su función, continúa ejerciendo los atributos inherentes al cargo, a pesar del hecho que ha puesto fin a sus funciones".

La expresión funcionario de facto, es de carácter general, pues abarca a todos aquellos funcionarios que carecen de una investidura regular o normal. En este sentido, el funcionario de facto surge en la doctrina por oposición a funcionario de jure. Dentro de este concepto general, caben tanto

---

<sup>8</sup> Jéze Gastón. Buenos Aires 1946 (traducción española del original francés. Lex Principes Generaux du Droit Administratif. París 1930). Tomo II. p. 311.

los funcionarios de facto de épocas normales como los que surgen en épocas anormales, tanto unos como otros, no están investidos por el acto administrativo de la designación, ya sea por nombramiento de autoridad competente, elección popular, o sorteo.

La irregularidad de la investidura puede provenir por causas diversas, y el funcionario de facto está colocado, en todos los supuestos fuera del ordenamiento jurídico Constitucional y legal, no obstante esta irregularidad los actos jurídicos que realiza no difieren de los actos de los funcionarios de jure, en cuanto a su validez respecto a terceros, así se trate de funcionarios de épocas normales o anormales, ya sea que se ignore en el primer supuesto los servicios de la investidura, como se conosca en el segundo de los casos la falta de dicha investidura.

Los funcionarios de facto, pueden haber sido funcionarios de jure, como es el caso de haber tenido en un principio una investidura regular, y haber perdido ésta en virtud de que, en el funcionario no se conjugaban ya las características legales, por ejemplo, se ha vencido el término para el que se le encargó el ejercicio de la función, o bien ha sido aprobada su renuncia.

Distinto el caso de los funcionarios de facto, es el problema de los usurpadores de funciones, en los primeros existe una investidura irregular que es más o menos creíble su legi-

timidad en el desempeño de su cargo, por ello es aceptado por la comunidad de buena fé, y sin mayor objeción. No sucede lo mismo con los usurpadores, ya que éstos no tienen el menor asomo de legalidad, ya que llegan al cargo, y se mantienen en el mediante la violencia física, o haciendo uso del engaño y fraude, realiza actos a nombre del Estado. Los actos que en este supuesto realice, nunca podrán ser convalidados por el poder legítimo.

El funcionario de facto, no es un concepto abstracto y sin realidad en la vida del derecho, es una creación, si bien es cierto conceptual admitida por el derecho, es un ente *ex-necessitate*, según acertada opinión de la mayoría de los tratadistas del derecho administrativo, posee una individualidad propia, distinta a la de un funcionario de jure e independiente de la misma, está investido de ciertos derechos, poderes y deberes, tiene ciertas responsabilidades frente al público y terceras personas, y aún su autoridad está protegida, hasta cierto punto por la ley.

Las hipótesis anotadas, pueden presentarse en multitud de casos, que señalan circunstancias excepcionales. Habiendo desaparecido las autoridades públicas regulares a consecuencia de una revolución, de una crisis política o social, ciertos individuos espontáneamente o designados por los habitantes o las autoridades públicas superiores, aún fuera de las reglas legales se encarga del funcionamiento de los servicios

públicos esenciales, y de la realización de los actos públicos necesarios.

En todos los casos de esta índole, se está en presencia de funcionarios de facto, por oposición a los funcionarios de jure.

#### I.I. SUERTE DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.

He aquí un problema extremadamente difícil y cuya solución no está dada por la ley en derecho público.

Es raro que la ley proporcione de antemano, una solución para los casos de revolución, guerra civil, etc., la ley difícilmente puede prever la revolución o la guerra civil cuando así sucede, consideramos que la solución que da no es correcta. Corresponde a la jurisprudencia estatuir posteriormente, pero nos encontramos con el problema de que la jurisprudencia sobre la materia no es abundante, por ser las decisiones poco numerosas. Es preciso pues:

I.- Desarrollar los principios generales, y

II.-Considerar las principales aplicaciones que de ellos se han hecho en la práctica, con respecto al valor de los actos realizados o bien con referencia a la responsabilidad de aquellos que han actuado.



Deben de tenerse en cuenta algunas ideas generales, para la solución del problema, es preciso conciliar estas ideas - generales para lograr satisfacciones.

#### I. II. INEXISTENCIA DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR LOS INDIVIDUOS NO REGULARMENTE INVESTIDOS.

En derecho público, el principio es que, para que un acto sea jurídicamente válido, lo deben de realizar los individuos regularmente investidos de la función organizada por las leyes y reglamentos, un acto jurídico es el resultado del - - ejercicio de un poder legal, si no hay poder legal, no puede - haber acto jurídico, el individuo que no esté regularmente - investido de la función, carece de poder legal.

Los individuos que desempeñan un cargo de la función pública, y para ocuparlo se someten a las disposiciones de los reglamentos. Son funcionarios de jure, y sólo a ellos corresponde el valor jurídico de realizar actos jurídicos, si un - individuo que ocupa un cargo le hace falta alguna de las condiciones de fondo o de forma que la ley señala, para que su - nombramiento sea válido, carece de poder jurídico para ejercer la función, y por lo tanto de ninguna manera tendrán los - actos jurídicos que realice en el ejercicio de la función validez jurídica.

En derecho público, las nulidades son de orden público, - no es necesario que se les mencione formalmente en la ley, -

como sanción de las irregularidades, toda la teoría del recurso por exceso de poder es una aplicación de esta idea.

El acto nulo reúne condiciones esenciales para la existencia de todo acto jurídico, pero se encuentra privado de efecto por la ley, en virtud de haber participado en su formación, un individuo que irregularmente ejercía el cargo.

Políticamente conviene declarar desprovisto de toda existencia jurídica, el acto realizado por un individuo no investido regularmente de la función, en un Estado civilizado y organizado, lo que confiere a los agentes públicos la autoridad y prestigio necesarios para el normal funcionamiento de los servicios públicos, es el hecho de obrar en virtud y conformidad con la ley, si se reconociera algún valor a lo que se hace fuera de ella, equivaldría a abrir la puerta a la violencia, revolución o anarquía, poco importa la pureza y honestidad de las funciones, puesto que el orden sólo existe si se respeta la ley.

El normal y perfecto funcionamiento de los servicios públicos se vería afectado, si por razones de cualquier índole se aceptase como bueno que personas sin ninguna investidura, ocuparan cargos, dejando como único requisito su voluntad para ocuparlos. De esto a la anarquía y al desorden más completo, sólo hay un paso.

El cumplimiento de la ley es indispensable para que haya orden social, de no ser así, los terceros se verían afectados

en sus intereses legítimos, y una situación caótica imperaría y en consecuencia todo redundaría en perjuicio del Estado.

No sólo es necesario establecer prohibiciones categóricas, para que individuos sin ningún poder legal, ocupen cargos, ejerciten funciones y realicen actos jurídicos, sino que deberán establecerse sanciones rigurosas, tanto del orden civil como penal, para aquellas personas que violen el principio de legalidad y regularidad en el ejercicio de la función pública.

#### I.III. VALIDEZ DE LOS ACTOS JURIDICOS REALIZADOS POR LOS INDIVIDUOS NO REGULARMENTE INVESTIDOS.

Respecto a este punto observamos que concurren varios factores importantes en la formación del criterio que induce a pesar que dar validez a los actos jurídicos realizados por los funcionarios de facto, tienen como consecuencia la buena marcha de la administración pública, si tomamos en consideración que el legislador decreta la validez de los actos jurídicos, realizados por los funcionarios de facto, debiendo estudiar las circunstancias ambientales en que esos actos se desarrollaron y además el criterio con el que los particulares ocurrieron ante tales funcionarios, de otra manera estaría operando con desconocimiento de la realidad.

Los actos jurídicos que se presentan como si emanaran de agentes regulares, deben producir con respecto a los terceros

al público, los efectos jurídicos propios de los actos que -  
emanan de agentes verdaderamente regulares.

De entre otros factores que deben ser tomados en cuenta,  
señalaremos los que a nuestro punto de vista son importantes:

I.- El interés legítimo de los terceros, que estriba en  
considerar a dichos actos jurídicos, definitivamente regula-  
res respecto de ellos, aunque los hallan realizado individuos  
no investidos regularmente de la función. Pero con una condi-  
ción, los terceros pudieron creer razonablemente y de buena -  
fé que el autor del acto estaba regularmente investido de la\_  
función, ya que prácticamente no es posible pedir a los terce-  
ros que tratan con agentes públicos, que tienen las aparien-  
cias del que se halla regularmente investido; que exijan de -  
ellos la justificación de la perfecta regularidad de su inves-  
tidura.

Esta idea de buen sentido, se aplica en derecho público\_  
como, interés de los terceros de buena fé y de manera razona-  
ble creyeron tratar con un funcionario regular y, debe de ser  
protegido.

En la inteligencia que, cuando una persona se acerca a -  
una oficina con el objeto de establecer alguna vinculación -  
jurídica o, de realizar algún negocio o diligencia que le fa-  
vorezca, creará que la persona que lo atiende es el llamado a  
hacerla y, como ya se comentó en líneas anteriores, sería - -

prácticamente imposible y pernicioso que se exigiera a los particulares que previo a cualquier arreglo jurídico con algún funcionario, exija de éste la comprobación fehaciente de que es un funcionario regular, esto originaría incomodidades, que el Estado está interesado en hacer desaparecer, con el objeto de que los particulares vayan a él sin temor alguno. Por lo que el interés de terceros debe protegerse cuando existe buena fé y creencia razonable de que se trata con un funcionario regular, de otra manera proteger al interesado del que procede de mala fé, será tanto como establecer las bases mismas de la maldad social, creemos que la solución propuesta es justa, siempre y cuando se tome en cuenta las circunstancias ambientales en que tuvo lugar el acto.

El interés público bien entendido, se concilia con el interés de terceros. Es una exigencia del interés público que los servicios públicos funcionen regularmente sin interrupción, pues la continuidad del funcionamiento de los servicios públicos es una necesidad social de primerísimo orden, en este principio fundamental de la organización político-administrativa de los Estados civilizados modernos se basan en considerar en forma teórica la proscripción de la huelga.

El Estado moderno, tiene dinámica el trabajo de los individuos requiere de un rápido desempeño de la administración pública, nadie se detiene a comprobar investiduras ni regularidad de los funcionarios, la sociedad en general se interesa

en que así sea, quien recibe el pago en una ventanilla para - tal efecto, se presupone que es la persona idónea para acep- - tar ese pago, de no ser de esa forma el público estaría ex- - puesto a que en cualquier momento se declarara nulo un acto - realizado por él frente a un funcionario, a consecuencia de - la irregularidad de la investidura de éste.

Como ya se señaló, las circunstancias ambientales, deben ser muy tomadas en cuenta por el legislador, es de suma impor- tancia deslindar campos, así veremos como actúa en épocas nor- males y como en épocas anormales.

Validez de los actos jurídicos realizados por los funcio- narios en épocas normales, y en épocas anormales. Si la com- probación de legitimidad o regularidad de una persona en el - ejercicio de una función pública, no, se debe de exigir en - épocas normales porque la buena marcha de los servicios públi- cos, el interés de terceros y la sociedad en general, así lo - indican; mucho menos será posible exigir esa comprobación en - épocas de crisis (épocas anormales).

En épocas anormales, cuando el país se ve envuelto en - una crisis política o alguna desgracia nacional; el funciona- miento de la administración pública con todos sus servicios, - se convierte en una necesidad para la vida colectiva. Enton- ces las personas que se hacen cargo de esos servicios deberán ser considerados como funcionarios públicos, una vez pasada - la crisis o anormalidad. La Asamblea Legislativa mediante -

los poderes de que está investida, declarará cuáles actos serán considerados válidos.

Desde luego, consideramos que no es que vayan a legitimarse actos verdaderamente ilícitos, ya que los únicos que se convalidarían, serán aquellos que contribuyeron a aminorar los perjuicios que causó el desorden, y, nunca aquellos que por su naturaleza, y en cualquier circunstancia son nulos.

Es de considerar, que cuando las circunstancias anormales se presenten, se tendrá que ser un poco menos exigente en la declaratoria pública de la apariencia de legalidad, ya, la investidura regular no será puesta en duda en virtud de que el normal funcionamiento de los servicios, que redundan en beneficio de la colectividad, impone esa conducta.

Juzgamos que no cualquiera puede intervenir a voluntad en el funcionamiento de los servicios públicos, es el Estado quien organiza los servicios públicos y quien vigila su funcionamiento, los agentes del Estado actúan mediante verdaderos poderes legales para hacerlo, toda vez que nadie fuera de ellos tiene facultad para participar en el ejercicio de las funciones, y, la persona que se haga pasar por funcionario incurre en responsabilidades tanto del orden civil, como del orden penal.

Por lo que la actuación de las personas, sin investidura regular se justifica sólo en cuanto a que estos actos favorez

can el interés de la sociedad, y el normal y buen funcionamiento de los servicios públicos, pero deben establecerse limitaciones que impidan a ciertos individuos aprovecharse de situaciones obscuras, y, que sólo buscan logros personales y el mejoramiento de su particular hacienda, un régimen de derecho como el que vivimos en México, se vería envuelto en graves dificultades si no se respetara el principio de legalidad y por el contrario se permitiera que los funcionarios carentes de investidura, ejerzan funciones públicas sin restricción alguna.

#### I. IV. DISTINCION ENTRE FUNCIONARIOS DE JURE, FUNCIONARIOS DE FACTO Y SIMPLES USURPADORES DE FUNCIONES.

Iniciaremos el presente análisis con el funcionario de jure, que es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto en virtud de una investidura regular, ya sea por nombramiento o elección, este título no deja ser válido y eficaz durante su actuación.

En lo que toda al funcionario de facto, es el que en ciertas condiciones de hecho, ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto, en virtud de una investidura irregular, éste invoca una investidura por nombramiento, elección, delegación, etc., pero cabe señalar que, dicha investidura es irregular, ya porque lo ha sido desde el principio o



está permitido, el título de investidura.

Finalmente en lo que atañe al usurpador de funciones, - será aquel que ocupa la función ejerca la competencia y realiza el acto, sin investidura alguna.

Por lo que es preciso insistir, sobre la diferencia que separa al funcionario de facto; del agente público regular, - pero incompetente. Toda vez que habrá incompetencia, cuando un agente público regularmente investido de la función pública, lleve a cabo un acto fuera de los casos determinados por la ley, o sin cumplir las formalidades legales, o bien des- - viando sus poderes de la finalidad asignada por la ley a la - función, o cuando por error realice un acto que corresponde a la competencia de otra autoridad pública, en todos estos ca- - sos, el acto es frecuentemente anulable jurídicamente, porque los terceros pueden conocer la irregularidad cometida ya que nadie puede alegar ignorancia de la ley, basta que el tercero vincule el acto realizado por el agente, con la regla de derecho correspondiente.

La situación será muy diferente cuando se trate de veri- - ficar, la regularidad de la investidura de un individuo cuya competencia no pueden conocer los terceros, es decir, cuando se trata de comprobar la existencia de condiciones de hecho - o de derecho, cuya verificación no es materialmente posible - para el público.

Lo anterior resulta evidente, entonces, que si el acto - realizado por un individuo no investido regularmente de la - función pública, debe considerarse jurídicamente válido, es - con la condición de que dicho acto lo haya cumplido, el fun- cionario de facto según las formas y requisitos legales, den- tro de los límites de la competencia propia de los agentes - regulares, por lo que sólo será jurídicamente válido en las - condiciones anotadas. El único vicio que es convalidado, por la teoría de los funcionarios de facto, es la carencia de in- vestidura regular del autor del acto.

A manera de ejemplificar la distinción entre los funcio- narios de jure y de facto, en el artículo 55 Constitucional, \_ se enumeran los requisitos para ser diputado, destacando por \_ su significado los siguientes:

La nacionalidad mexicana se debe haber adquirido por na- cimiento y la ciudadanía para este caso se obtendrá hasta los veintiún años, para ejercer los derechos políticos es neces- ario que la persona con pretensiones de ocupar el cargo de di- putado por voluntad de sus electores, debe estar en contacto \_ directo con los problemas y necesidades que afectan a los ha- bitantes de determinada demarcación territorial; por tales - razones, se requiere ser originario del Estado o Territorio - donde se haga la elección.

El artículo en comentario, en relación con el 59 de la -

propia Constitución que a la letra señala: "Los diputados y senadores al Congreso de la Unión no podrán ser reelectos para el período inmediato.

Los diputados y senadores suplentes podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de propietarios, siempre que no hubieren estado en ejercicio; pero los senadores y diputados propietarios no podrán ser electos para el período inmediato con el carácter de suplentes".

Con fundamento, en lo dispuesto en los artículos comentados, estimamos que cualquier persona que esté comprendida dentro de las disposiciones que señala el artículo 55, y no tenga los impedimentos del 59, si resultara electo, tendría una investidura regular y consecuentemente sería un funcionario de jure, y el ejercicio de su función estaría avalada por la ley. En el supuesto de que la persona, que se ostentara como diputado, sin haber satisfecho los requisitos que la Constitución señala, tendríamos el caso de un funcionario de facto; por lo que respecta al usurpador, sería aquel que sin título para ser diputado, sin haber resultado como tal de una elección, se presentara ante la Cámara de Diputados y mediante documentos falsos se acreditara como tal, o usara la violencia ya que su falta de investidura regular o irregular es de todos conocida y por nadie aceptada.

El funcionario de facto, es el individuo que ha ejercido

una función en virtud de una investidura admisible, este individuo será un usurpador cuando le falte totalmente la investidura o cuando ésta no sea admisible. Para que la investidura sea admisible, es preciso que el cargo se ocupe pública y pacíficamente, cuando la ocupación pase ya pacíficamente. Otra persona que es el funcionario de jure o parece serlo, el público queda necesariamente advertido de que la regularidad de la investidura invocada por el nuevo ocupante es dudosa, a pesar de la situación pacífica; es un usurpador. De manera más general es un usurpador, quien sin título regular se inmiscuye en una función en la que existe un titular regular que la ejercite efectivamente, o en la cual existe ejercicio público y pacífico por un funcionario de facto.

Como ya se estableció precedentemente, para que halla un funcionario de facto, es indispensable una investidura admisible, esta condición es suficiente y necesaria.

Ejemplo típico de usurpación, es la de Victoriano Huerta a quien el Presidente Constitucional don Francisco I. Madero le había confiado la defensa de las Instituciones y la Legalidad de su Gobierno, al unirse a los enemigos rebeldes en armas en contra de ese mismo gobierno para restaurar la última dictadura, cometió el delito de traición, para escalar el poder aprehendiendo a los CC. Presidente y Vicepresidente, así como a sus ministros, exigiéndoles por medios violentos la renuncia de sus puestos, lo que está comprobado por los mensa-

jes que el mismo General Huerta, dirigió a los Gobernadores - de los Estados, comunicándoles tener presos a los supremos - magistrados de la Nación y su gabinete, con esto se interrumpió el orden Constitucional y quedó la República sin Gobierno legal. No hay lugar a dudas que la asunción del poder de - - Huerta, fue una simple usurpación.

Demostrado está, que el llamado Gobierno de Huerta, nunca fue legítimo, porque para llegar a él atentó contra el orden Constitucional. México tenía un Presidente elegido por el pueblo el Sr. Francisco I. Madero, por lo que Huerta fue encargado de la defensa de ese Gobierno a raíz de la sublevación de los Generales Díaz, Mondragón y Reyes, de tal manera que al voltear las armas contra la legitimidad y coludirse con los sublebados, cometió un acto de deslealtad y de traición a la Patria; los actos que en su llamado Gobierno se realizaron, debieron en aplicación estricta del derecho, ser declarados nulos, sin embargo no todos fueron declarados nulos.

Creemos que los actos jurídicos que se realizaron durante la permanencia de Huerta en el poder, fueron legitimados no por validez a una situación que la mayoría de los mexicanos repudiaron, sino porque los perjuicios que se ocasionarían serían mucho más gravez que por el desorden que ello traería consigo, por lo menos los actos del Registro Civil, nunca podrían haber sido invalidados, porque tal actitud perjudicaría los intereses de terceros, y los derechos generales de la co-

lectividad.

Efectuado, un cambio de Gobierno por la fuerza, los Gobiernos de los países amigos tienen interés en saber si los nuevos Gobernantes están en capacidad real de guardar el orden, y los intereses extranjeros radicados en el territorio nacional. La política actual es un gran juego de Gobiernos que quedan postergados ante la avalancha del dinero, de todas maneras nadie es tan cínico como para pretender mantenerse gobernando un país, sin leyes que lo frenen, y aparentemente le limiten su actividad, también los otros Gobiernos prefieren guardar las apariencias de trato con regímenes democráticos, y por eso, a veces obligan a que la situación de hecho, se conviertan en derecho.

La teoría que se aplica en estos casos, es la de los hechos consumados y la fuerza creadora del derecho, con frecuencia, sobre todo si se trata de jefes de Estado, que lo son mediante golpes de Estado. La condición primera de usurpadores del poder se convierte en la de funcionarios de facto para poco después, con el transcurso del tiempo llegar a ser funcionarios legítimos.

En América Latina, abundan las situaciones de esta naturaleza, por las condiciones de crisis políticas crónicas, mal entendido de nuestros países, día a día vemos aparecer personas manejando la cosa pública sin ningún título, para ello,

salvo el que se origina en la fuerza de las armas que lo respaldan, regímenes Constitucionales, desaparecen de la escena, para dar cabida a otros sin ningún respaldo popular ni legal.

Las consideraciones de tipo político interno e internacionales, intervienen predominantemente en este problema, que a la postre tiene una solución jurídica, olvidémonos un poco de lo político, y veamos ahora, cómo es el proceso de transformación de un simple usurpador en legítimo gobernante.

El drama como le llama Gastón Jéze, se origina y desarrolla de la manera siguiente: "Cualquier día sin anuncio previo, un grupo de personas generalmente militares, hacen uso de la violencia y derrocan al gobierno legalmente constituido, las características que adornan a estas personas, son las que se les atribuyen a los usurpadores, llegar al poder sin título alguno, a sabiendas de que hay un gobierno representativo y legítimo contra el cual se revelan".<sup>(9)</sup>

Llegada esta situación, las relaciones sociales y públicas, tienden a volver a la normalidad, los servicios públicos empiezan a funcionar, y los habitantes unos de grado y otros por fuerza, aceptan en forma pública y notoria a los nuevos gobernantes, en el campo internacional todos los países, están interesados en continuar manteniendo sus relaciones diplomáti

<sup>9</sup> Jéze Gastón. Buenos Aires 1946 (traducción española del original francés. Lex Principes Generaux du Droit Administratif. París 1930). Tomo II. p. 287.

cas, sin que halla el menor interés, en calificar como legales o no, a los funcionarios recién estrenados, la protección a intereses de los nacionales de esos países así lo indican.

Casi todos los países, para dar su reconocimiento, exigen el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1.- Que los nuevos gobernantes, dominen la mayor parte del territorio;

2.- Que la paz nacional se mantenga como garantía, de que sus intereses van a continuar bien guardados, y

3.- Una declaración pública de que el gobierno respetará los compromisos internacionales, contraídos por el anterior.

El hecho de que los nacionales del país, en donde se dio el golpe de Estado, acepten la situación en forma pública, que los nacionales con ese país mantiene relaciones, haya concedido el reconocimiento al nuevo gobierno. Son elementos su fi ci en tes, para considerar a los funcionarios públicos, no como simples usurpadores, sino como funcionarios de facto.

Estos funcionarios de facto, se mantienen en esa calidad durante algún tiempo, pero la necesidad de dar mayor contextu ra legal a su gobierno, les hace ver la conveniencia de manejar la cosa pública, de acuerdo con las leyes, se convoca a elecciones generales que ellos mismos organizan y dirigen de



acuerdo con sus propios intereses, y se conviene por medio de procesos eleccionarios de derecho.

Los Estados tienen una personalidad internacional, independiente de los cambios que se operen en el gobierno y en los titulares de éste, los cambios legales o ilegales que se realizan, en las formas de gobierno, como por ejemplo de la Monarquía a República.

Estas transformaciones pertenecen al derecho público de cada país, correspondiendo al derecho internacional, la función de reconocer o aceptar tales cambios, siempre y cuando las mutaciones a que nos referimos, no lesionen el hecho político respecto a los compromisos contraídos por los gobiernos anteriores a nombre del Estado y los derechos de otros terceros Estados.

Los compromisos en el orden internacional no los contraen los gobiernos, sino los Estados, de tal manera que los cambios de forma de gobierno o lo que es más frecuente, los cambios de las personas titulares de los órganos que componen al gobierno no afectan las responsabilidades internacionales, que hubieran contraído los anteriores gobernantes a nombre de su respectivo Estado.

Las consideraciones anteriores tienen como fundamento, la libertad que tienen los pueblos de darse la forma de gobier

no que más acomode a sus intereses, tradiciones, sistemas de vida y costumbres. Esta voluntad libremente expresada debe ser respetada y acatada por los otros Estados.

El reconocimiento de los gobiernos de facto, ha sido objeto de múltiples discusiones y sobre él se han vertido distintas opiniones, destacando por su importancia las siguientes:

El 15 de marzo de 1907, el jurisconsulto Ecuatoriano, Carlos R. Tovar.- Propuso que debe haber una especie de interés de otros países, siquiera en lo relativo a la negativa del reconocimiento, cuando se instalen en el poder gobiernos, que han derrocado a regímenes Constitucionales, en relación a lo aducido precedentemente los Estados Centroamericanos, celebraron un tratado en los Estados Unidos, que tuvo vigencia de 1907 a 1923.

El día 10. de febrero de 1920, el jurista Hipólito Yrigoyen, sostuvo que no podría extenderse reconocimiento a los gobiernos surgidos de un levantamiento o insurrección, sino hasta cuando éste, por medio de los sistemas acostumbrados, se hubiera transformado en un gobierno Constitucional, que es doctrina denominada, del Status Constitucional.

El día 27 de septiembre de 1930, el Doctor Genaro Estrada, Secretario de Relaciones Exteriores de México, parte de -  
...

la teoría americana de derecho internacional público, declarando que, consideraba denigrante para los países, que se concediera reconocimiento expreso a los nuevos gobiernos que - - aparecieran, para el Doctor Estrada, era suficiente que México, mantuviera su permanente delegación diplomática en el - - país donde se halla efectuado un cambio de gobierno, para que se entienda que México, acepta el actual estado de cosas, en caso que para México, no convenga a sus intereses el continuar manteniendo relaciones con el sólo retiro de su representación diplomática, bastara para que se entienda que se niega el reconocimiento, es bueno asentar que si se niega el reconocimiento a un gobierno, esto no quiere decir que se le esté negando el reconocimiento de Estado, así como quedó establecido en la Tercera Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados, suscrita en Montevideo, para las Repúblicas Americanas, el día 26 de diciembre de 1933 en el que se anotó que: - La existencia política del Estado, es independiente de su reconocimiento por los demás Estados, aún antes de reconocerlo el Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad, y por consiguiente organizarse como mejor le convenga, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales.

El maestro Manuel J. Sierra, comenta refiriéndose al reconocimiento de Gobiernos, entre otras cosas las de calificar

la disposición y capacidad en que el gobierno se encuentre de cumplir con sus obligaciones, condición necesaria, pues el cumplimiento de las obligaciones internacionales no se deriva de una promesa del gobierno, sino de la naturaleza misma del derecho de gentes. Otra condición que se exige es la sanción popular, en este aspecto se trata de un caso político de la cuestión, así se requiere un origen legítimo o Constitucional.

Todo lo anterior, solo son consideraciones jurídicas, desde el punto de vista de la tranquilidad nacional, es conveniente dar vida legal a estos actos de usurpación, porque mayores perjuicios se cuestionarían a un país, si en forma obstinada no se aceptara a los nuevos gobernantes, pero para la salud de la democracia, es bueno siempre tener cuidado en extender aceptaciones nacionales y reconocimientos internacionales, quien no se sujeta a un consenso eleccionario general para ocupar el cargo de gobernante de un país, no podrá nunca considerarse como un funcionario legal, la ley no le niega a nadie la posibilidad de escalar los más altos cargos de un Estado y señala el camino para lograrlo, de tal manera que violando las disposiciones legales no podrán ser nunca, legales gobernantes de un país, nuestra época que vive el más desgraciado trastorno de los valores reflejados en las incertidumbres y movimientos sociales, un creciente descontento de las masas por esa razón.

Las personas que desempeñan funciones públicas, deben atender a responsabilidades tales como: La política, por actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales; la penal, por la comisión de cualquier delito del orden común, y la administrativa, por faltas administrativas; tal y como lo prescribe el artículo 109 Constitucional.

El artículo 110 Constitucional, señala sujetos, procedimientos y sanciones relativas a la responsabilidad política: el llamado Juicio Político.

En la ley reglamentaria del Título Cuarto Constitucional, denominado "De las responsabilidades de los servidores públicos", se establece que el juicio político es procedente cuando los actos u omisiones de los servidores públicos redunden en perjuicio de los intereses fundamentales o de su buen despacho tales como:

- a).- El ataque a las instituciones democráticas;
- b).- El ataque a la forma de gobierno, ya sea republicano, representativo o federal;
- c).- Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- d).- El ataque a la libertad del sufragio;

e).- Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones; y

f).- Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuesto de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal, todo lo comentado con fundamento en el artículo 110 Constitucional.

Los artículos 111 y 112 Constitucionales normal los sujetos, las causas y los procedimientos para hacer efectiva la responsabilidad penal de los servidores públicos y, especialmente la declaratoria de procedencia o procedimiento para privar de fuero a un servidor público.

Habiendo desaparecido con la reciente reforma los delitos oficiales, este artículo (111) se refiere al procedimiento mediante el cual un funcionario con fuero es sometido a la autoridad por habersele encontrado presunto responsable de delitos del orden común.

En relación a la responsabilidad penal, el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, incluye en su texto

un capítulo dedicado a los delitos cometidos por los servidores públicos, siendo los siguientes: Ejercicio indebido de - servicio público, Abuso de autoridad, Coalición de servidores públicos, Uso indebido de atribuciones y facultades, Confu - sión, Intimidación, Ejercicio abusivo de funciones, Tráfico - de influencia, Cohecho, Peculado y Enriquecimiento ilícito. - Artículos 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223 y 224.

En la ley reglamentaria del artículo 113, establece su - jetos, causa, procedimiento y sanciones respecto de la respon - sabilidad administrativa; asimismo enuncia los valores sobre - los cuales debe desempeñarse el servicio público, mismos que - servirán de base para la expedición de la ley que determine - las responsabilidades administrativas.

En este ordenamiento se establecen como sanciones por la responsabilidad administrativa, las siguientes: apercibimien - to privado o público; amonestación, privada o pública; suspen - sión, destitución del puesto; sanción económica; inhabilita - ción temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Los usurpadores de funciones y los funcionarios de facto, pueden incurrir en responsabilidad de tipo civil, pero en las de tipo penal o administrativa señaladas, en relación a ellos, el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales pre -

viene que: Artículo 250, nos lleva a la conclusión de que - los Usurpadores y funcionarios de facto, no tienen ningún derecho que alegar a su favor. Creemos que debería hacerse una distinción en cuanto a si los funcionarios de facto, actuaron en épocas normales o anormales. En el primer supuesto, deberá imponerse el castigo, aunque el ejercicio de la función lo haga en forma pacífica, y su desempeño es aceptado por la generalidad del público, para evitar que personas carentes de - investidura legal, se hagan cargo de funciones que sólo corresponden a funcionarios legalmente constituidos (nombrados o - electos) con lo cual se crearían desórdenes que al Estado le interesa prevenir.

En el segundo supuesto, es decir en épocas anormales, la solución no debería ser tan categórica, con relación al castigo, sobre todo teniendo en cuenta que las personas que se hacen cargo de las funciones que legalmente, no les correspon-den, lo hacen con el criterio de evitar males mayores a la sociedad, que se causarían con el hecho de la interrupción de - los servicios públicos y la paralización de la administración pública, ya que sería contrario al interés público bien entendido, amenazar con penas a los ciudadanos animosos y adictos al régimen que de buena fé, por designación de los ciudadanos o de las autoridades superiores, consintieran desempeñar pacíficamente los cargos abandonados por los individuos legalmente investidos.

...



El problema propuesto de si los usurpadores y los funcionarios de facto, tienen derechos que alegar a su favor, contra el Estado, la contestación es no, sobre todo tratándose de usurpadores de funciones, los funcionarios de facto sólo tienen una investidura irregular que no pueden alegar a su favor, por no haber detectado un cargo público regularmente.

Desde luego que; tanto los usurpadores como los funcionarios de facto, podrían pedir indemnización, respecto al enriquecimiento ilegítimo obtenido por la administración pública, pero no por ostentar una investidura que en todo caso es irregular, sino alegando el principio de equidad según el cual nadie debe enriquecerse a costa de otro y la cuestión afectaría entonces a la responsabilidad del Estado.

Los usurpadores de funciones y los funcionarios de facto cuando actúan de buena o mala fé, no importa cual sea la intención, están sujetos al cumplimiento de la ley en el ejercicio de las funciones de las que se han hecho cargo, así deben poner todo el empeño posible en los resultados de su gestión, sean saludables para la prosperidad del Estado, e interés de la colectividad, si se trata del manejo de fondos, éstos deben ser vigilados e invertidos de acuerdo con los programas propuestos y aceptados por el Estado, con el objeto de contribuir a la realización del plan integral de desarrollo nacional.

### CAPITULO III

#### LOS FUNCIONARIOS DE FACTO

Como ya lo señalamos en líneas anteriores, son funcionarios de facto: todos aquellos individuos que sin título válido, desempeñan un cargo en la administración pública o ejercitan las funciones y competencias inherentes al mismo, por no haber llenado los requisitos legales para ocupar el puesto, - esta falta de requisitos puede ser, por carecer de las calidades que la ley impone o porque durante el desempeño del cargo aparece una causa que lo imposibilita para continuar desempeñándolo o porque el cargo no existe, dentro del cuadro administrativo o porque se ocupa, antes del tiempo o se desocupa después del término fijado, concluyendo diremos, el caso es que: pueden presentarse muchas más variedades que perfectamente encuadran en el concepto de funcionarios de facto.

Para el jurista Benjamín Villegas Basavilbaso, son funcionarios de facto, los comprendidos en las categorías siguientes:

I.- Funcionarios por reputación, sin un nombramiento o elección conocidos: A este respecto comentaremos, que a la sociedad le interesa que los servicios de la administración pública, sean continuos y no es de pedirse que se investigue a todo aquel individuo que se ostente como funcionario públi-

...

co, si una persona es tenida como funcionario, por el conglomerado social, bueno es considerarlo apto, y los actos que realice tendrán por característica, ser válidos;

2.- Funcionarios debidamente elegidos o nombrados por un período especificado, pero que actúan antes del comienzo, o continúan ocupando el cargo después de la expiración del período. Este supuesto se puede presentar cuando las fechas o términos son imprecisos, circunstancias que hacen posible la equivocación de buena fé, son más frecuentes los casos en que las personas continúan ejerciendo el cargo a pesar de haber vencido el plazo o término, y es porque, es de interés general que la administración pública no se interrumpa, lo que podría suceder si la persona sustituta no se presenta a recibir el cargo, para el cual se le ha nombrado o elegido.

En tiempos anormales, podría suceder que los funcionarios por la fuerza de los hechos y lo imperioso de las circunstancias, se vieran compelidos a continuar desempeñando el cargo a pesar de saber que el plazo ya se extinguió;

3.- Funcionarios bajo apariencia de una elección o nombramiento conocidos, pero cuyo título está viciado porque no eran elegibles o porque fueron descalificados para ocupar el cargo: A este respecto el artículo 55 Constitucional, enumera los requisitos para ser diputado y de no llenarse éstos satisfactoriamente, la persona no podrá ser electa y si llega

se a actuar como tal sería de facto;

4.- Funcionario bajo apariencia de una designación-elección, conocida pero que han omitido cumplir con las formalidades que exige la ley: Este es precisamente, el más frecuente caso de funcionarios de facto, ya que es muy común que las personas llamadas a ocupar cargos públicos, no estén enterados de los requisitos, que la ley impone para serlo. De allí el origen de los datos generalmente incorrectos en cuanto a su filiación, se altera un dato esencial, como es el de la edad, y con ello se violan los requisitos de fondo, ya que no se llenan los requisitos, que la ley determina unilateralmente;

5.- Funcionario bajo apariencia de una elección o nombramiento irregular: Se parece al caso anterior dicha irregularidad, y consiste en que no se han llenado todas las calidades que exige el ordenamiento legal. Es irregular un nombramiento, si no es dado por la persona o corporación que la ley determina para el caso, por ejemplo: si es por elección que la persona pretende ocupar el cargo, esta elección sería irregular, si no se respetase el principio fundamental de nuestro gobierno de elección democrática, donde gana el que obtiene la mayoría de los votos depositados;

6.- Funcionario bajo apariencia de una elección o nombramiento, efectuado por una persona o corporación oficial sin -

autoridad para ello: A este respecto, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su artículo 12 dispone que: "Los trabajadores prestarán sus servicios en virtud de nombramiento expedido por el funcionario facultado para extenderlo o por estar incluidos en las listas de raya de trabajadores temporales, para obra determinada o por tiempo fijo". En consecuencia, un nombramiento hecho por una persona incompetente para hacerlo, porque la ley no lo faculta para ello es un nombramiento que tiene el vicio de nulidad y los actos desarrollados por éste. No tienen validez jurídica alguna, salvo el caso de que siempre hacemos excepción, y es el que el país se encuentre en épocas anormales y sea benéfico para la sociedad, que alguien se haga cargo de las funciones públicas a efecto, de la no interrupción de los servicios públicos que se prestan a la sociedad.

La anormalidad, justifica muchas situaciones de facto, como lo es el caso de tiempos de crisis, en el que no importa sobre qué personas haya recaído, cuando los intereses sociales queden ampliamente protegidos, y los terceros encuentren personas que los atiendan, cuando concurran a las oficinas del Estado, en busca de protección, y

7.- Funcionarios bajo apariencia de una elección o nombramiento, en aplicación de una ley inconstitucional: Cuando se aplica una ley inconstitucional, para verificar una elección o nombramiento de funcionarios, es necesario que la in-

constitucionalidad sea declarada, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en todo caso y antes de que esto suceda - no podrán tacharse de ilegales los actos de las personas que ocupen los cargos públicos. Consecuentemente opinamos que; - cuando ha sido declarada la inconstitucionalidad de una ley - los efectos de esa declaración tendrán que retractarse, y los actos desarrollados bajo su amparo no serán válidos.

Para Vitta, cita de Dana Montaña, la irregularidad de la investidura del funcionario de facto, tiene causas originarias, como lo es, el caso de ocupar irregularmente el cargo - por falta o irregularidad de su designación y causas sobrevenientes, por haberse presentado un vicio que haga irregular - la permanencia en el cargo mismo.

Las irregularidades serían las siguientes:

1.- La falta de investidura (usurpación): Es el caso en que un individuo que sin más investidura, que su propio deseo para ser funcionario público, se presenta a ocupar un cargo, - donde no hay ni el menor asomo de legalidad en el ejercicio - de la función, y el conglomerado social ni siquiera es víctima del engaño, ya que la falta absoluta de investidura, es de todos conocida.

2.- Creación irregular del cargo: Caso que se puede presentar en épocas de crisis, con el objeto de cubrir alguna -

necesidad pública. En los regímenes democráticos, en donde el respeto a las leyes es norma fundamental de gobierno, la creación de cargos irregulares se presenta, muy de vez en vez. Es en los sistemas dictatoriales donde se crean cargos no consignados en la ley, sobre todo, para el servicio de vigilancia de los enemigos políticos.

3.- Designación para un cargo, sin determinarlo: No señalar un cargo, sería no señalar las funciones a desarrollar, un cargo público, se caracteriza por las funciones que le corresponden y de no determinarlo, sería como no determinar el cargo. No es frecuente este tipo de funcionarios de facto, ya que sin señalar el cargo, a que se debe estar sujeto, el individuo que lo ocupa no podrá ejercitar facultad alguna.

4.- Designación hecha por autoridad incompetente: Ya hemos establecido que, los nombramientos deben ser dados y autotizados por las personas competentes para hacerlo.

5.- Nombramiento sin los requisitos legales.

6.- Omisión de las formalidades exigidas: Para ocupar algunos puestos de importancia, sobre todo donde hay manejos de fondos, es necesario satisfacer, ciertos postulados legales sin los cuales no será válido el ejercicio del cargo, como lo es, la prestación de fianza que garantice el fiel manejo de los fondos.

7.- Sustitución o delegación ilegal: Los cargos para los cuales la ley, no señala la posibilidad de ser sustituidos, así como aquellos en los que se dispone que las facultades son indelegables, de no cumplirse estos requisitos serán ilegales. Y las personas que sustituyan o acepten la delegación, serán incompetentes, por tal razón sus actos no serán válidos.

8.- Ocupación del cargo procediendo causas extintivas de la relación: Serán extintivas de la relación, la existencia de impedimentos que originen nulidad absoluta, y para el caso será la designación de un extranjero para ocupar una curul de diputado al Congreso de la Unión.

Para el jurista Julián M. Rufiz y Gómez, intenta lo que él llama "Causas justificativas del funcionario de hecho" y que en nuestro concepto, se acercan más a una clasificación de los mismos, siendo:

1.- Declaración de ilegalidad de un cargo público: En todos los casos en que se declara inconstitucionalidad de la creación de un cargo público, que fue cubierto por funcionario designado, éste debe ser considerado como funcionario público de facto, desde la creación del cargo hasta que surta efecto jurídico la declaración de ilegalidad.

2.- Debe ser considerado funcionario de facto: El que ...



ha desempeñado un cargo público, cuando ha sido designado por otro funcionario que carecía del poder legal para nombrar.

3.- Es funcionario de facto: Es el funcionario que desempeña un cargo en virtud de designación de otro funcionario competente para nombrarlo, pero faltando algún requisito o existiendo alguna causa que no permita tal designación, las inobservancias de las formas, etc.

4.- La ocupación de un cargo público nacional o local: En caso de grave perturbación del orden, por haber abandonado los destinos los funcionarios o quienes los desempeñaban, es otra de las causas que permite la aplicación de doctrina estudiada.

5.- La designación de un cargo público en casos de crisis política: Como es el caso de una revolución, por una autoridad superior revolucionaria, con violación de la competencia para nombrar, por corresponder ésta a otro órgano u organismo, en el supuesto de que por las circunstancias anormales, éste no pueda actuar.

6.- Designación por una autoridad superior: Cuando la designación por la autoridad, que tiene competencia para hacerlo no ha podido tener lugar por dificultades en la aplicación y ejercicio del procedimiento normal de designación.

I.I. LA URGENTE NECESIDAD DE UNIFICAR LOS CRITERIOS EN  
CUANTO A LOS FUNCIONARIOS DE FACTO.

Para tal efecto se han creado las doctrinas siguientes:

La Doctrina Norteamericana: de conformidad con ésta, el maestro Gabino Fraga<sup>(10)</sup> anota en su obra "...el funcionario de hecho existe en los cuatro casos siguientes: a) cuando - sin nombramiento ni elección conocidos un individuo desempeña un puesto público bajo tales circunstancias de reputación o - aquiescencia que inducen al público a considerarlo como fun-- cionario legítimo; b) cuando la elección o el nombramiento - han existido y son válidos, pero el funcionario ha dejado de cumplir un requisito o condición legal; c) cuando ha habido - elección o nombramiento, pero el funcionario es inelegible, o falta competencia al órgano que lo nombró o eligió o hubo - - irregularidad o defecto en el ejercicio de la competencia, y esas circunstancias son desconocidas por el público, y d) cuan- do el nombramiento o elección se han hecho de acuerdo con una ley que más tarde es declarada inconstitucional.

La Doctrina Francesa: Dentro de la doctrina francesa, - Gastón Jéze, cita de Gabino Fraga<sup>(11)</sup> clasifica las diversas situaciones que pueden presentarse con motivo del ejercicio - de un cargo público en las siguientes tres categorías:

<sup>10</sup> y <sup>11</sup> Fraga Gabino. Derecho Administrativo. Editorial - Porrúa, S.A., México 1983. p. 161.

I.- El funcionario de derecho, que es el que goza de una investidura regular, porque su designación o elección se ha efectuado cumpliéndose con todos los requisitos que las leyes establecen;

II.- El funcionario de hecho, que es el que tiene una investidura, pero que ésta es irregular y además, aparentemente, da la impresión de un funcionario legalmente designado;

III.- El usurpador, que es el que carece de investidura, o es tan burda la que tiene que no puede dar normalmente la impresión que da el funcionario de hecho.

Afirma Jéze que para distinguir al funcionario de hecho y al usurpador de cargo es preciso ocurrir al carácter plausible o no de la investidura: <sup>(12)</sup> "hay funcionario de hecho si la investidura es plausible, usurpador de funciones si la investidura no es plausible".

Y más adelante agrega: "Para que la investidura sea plausible, es preciso que la función sea ocupada pública y pacíficamente, pues si ella está ya ocupada pacíficamente por otro individuo que es o que pasa por ser el funcionario de derecho, el público está necesariamente advertido de la regularidad de la investidura invocada por el nuevo ocupante en contra de la situación pacífica existente, es dudosa. El que sin título -

<sup>12</sup> Jéze Gastón. Buenos Aires 1946 (traducción española del original francés. Lex Principes Generaux du Droit Administratif. París 1930). Tomo II. p. 299.

blica, que deben mirarse como funcionarios, para muchos fines, aquellos que: sin serlo legalmente han actuado sin derecho, es decir, han sido declarados electos faltando requisitos para ello o han permanecido más del tiempo fijado en el cargo y han sido aceptados por la comunidad como auténticos funcionarios y que se dará a sus actos la misma fé y crédito, que a los funcionarios de jure, esos individuos son funcionarios de facto.

Por lo que juzgamos que: No obstante que todo cargo debe encontrarse primitivamente establecido en la ley, de modo que si puede haber un funcionario de facto, no puede haber nunca un cargo de facto. De ahí el valor concedido a los actos de tales funcionarios y que no se extiende a los intrusos, como lo son los usurpadores.

La intrusión en una función pública, no puede decirse que entrañe ninguna de las consecuencias propias de la relación oficial, salvo que el gobierno pueda obligar al intruso a dar cuenta de los fondos que hubiese recibido. Aunque por razones de conveniencia pública, se de a los actos de los funcionarios de facto, el mismo valor que a los funcionarios de jure, no se aplica esta regla hasta el punto de permitir que el funcionario de facto, pueda reclamar nada en beneficio fundándose en el hecho de desempeñar la función. Así no puede obtener indemnización, ni establecer una acción en contra de funcionarios sin acreditar tal concepto, ni eludir la respon-

sabilidad que se le exija por un acto que sólo puede justificarse mediante títulos legales para el desempeño de la función; otra consecuencia de esta posición de los funcionarios de facto, es que son responsables de los perjuicios que ocasiona su negligencia, y están sometidos a las sanciones penales que se aplican a los funcionarios públicos.

La Doctrina Latinoamericana: En América Latina se presenta el problema, de los funcionarios de facto con mucha frecuencia. Es que siendo éste un asunto tan íntimamente ligado con los acontecimientos políticos, los casos se multiplican, así como se multiplican las crisis políticas. Los Códigos Penales, tienen serias sanciones, para el que sin título alguno, ocupa un cargo y desempeña una función que no le corresponde, así como para los funcionarios públicos, que en el ejercicio de sus funciones legales cometen violaciones a la ley, que constituyan delitos, se señalarán en el presente trabajo, algunos de los delitos en que pueden incurrir los funcionarios públicos investidos legalmente.

#### I. II. TITULOS DECIMO Y DECIMOPRIMERO DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales vigente, dedica los títulos décimo y decimoprimer, al estudio y determinación, de los delitos cometidos por servidores públicos, y contra la administración de justicia. Aunque di-

chos títulos no agotan la gama de delitos, que pueden ser cometidos por las personas que ocupan cargos públicos, si contemplan los más importantes.

Título Décimo.- El artículo 212, señala que, para los efectos de responsabilidad, se reputarán como servidores públicos a: "...toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal, organismos descentralizados, empresa de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente título, son aplicables, a los Gobernadores de los Estados, a los diputados a las legislaturas locales y a los magistrados de los tribunales de justicia locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este título o el subsecuente".

Artículo 213.- "Para la individualización de las sanciones previstas en este título, el juez tomará en cuenta, en su caso, si el servidor público es trabajador de base o fun--

cionario o empleado de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría de funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena".

Artículo 214.- Comete el delito de ejercicio indebido de servicio público, el servidor público que:

I.- Ejerza las funciones de un empleo, cargo o comisión, sin haber tomado posesión legítima, o sin satisfacer todos los requisitos legales;

II.- Continúe ejerciendo las funciones de un empleo, cargo o comisión después de saber que se ha revocado su nombramiento o que se le ha despedido o destituido;

III.- Teniendo conocimiento por razón de su empleo, cargo o comisión de que puede resultar gravemente afectado el patrimonio o los intereses de alguna dependencia o entidad de la administración pública federal centralizada, del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresa de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a éstas y fideicomisos públicos, del Congreso de la Unión

...

o de los poderes Judicial Federal o Judicial del Distrito Federal, por cualquier acto u omisión y no informe por escrito a su superior jerárquico o lo evite si está dentro de sus facultades;

IV.- Por sí o por interpósita persona, sustraiga, destruya, oculte, utilice o inutilice ilícitamente información o documentación que se encuentra bajo su custodia o a la cual tenga acceso, o de la que tenga conocimiento en virtud de su empleo, cargo o comisión.

Al que cometa alguno de los delitos a que se refieren las fracciones I y II de este artículo, se le impondrán de tres días a un año de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión del delito y destitución en su caso, e inhabilitación de un mes a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Al infractor de las fracciones III y IV, se le impondrán de dos a siete años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a siete años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Artículo 215.- "Cometen el delito de abuso de autoridad

...



los servidores públicos que incurran en alguna de las infracciones siguientes:

I.- Cuando para impedir la ejecución de una ley, decreto reglamento, el cobro de un impuesto o el incumplimiento de una resolución judicial, pida auxilio a la fuerza pública o la emplee con ese objeto;

II.- Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciera violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o insultare;

III.- Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarles o impida la presentación o el curso de una solicitud;

IV.- Cuando este encargado de administrar justicia, bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue injustificadamente a despachar un negocio pendiente ante él, dentro de los términos establecidos por la ley;

V.- Cuando el encargado de una fuerza pública, requerida legalmente por una autoridad competente para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo;

VI.- Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de li

bertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente, niegue que esté detenida, si lo estuviere, o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;

VII.- Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones;

VIII.- Cuando haga que se le entreguen fondos, valores u otra cosa que no se le haya confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente;

IX.- Cuando, con cualquier pretexto, obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio;

X.- Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, otorgue empleo, cargo o comisión públicos, o contratos de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza, que sean remunerados, a sabidas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró, o no se cumplirá el contrato otorgado;

XI.- Cuando autorice o contrate a quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de autoridad competente para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, siempre que lo haga con conocimiento de tal situación;

XII.- Cuando otorgue cualquier identificación en que se acredite como servidor público a cualquier persona que realmente no desempeñe el empleo, cargo o comisión a que se haga referencia en dicha identificación.

Al que comete el delito de abuso de autoridad se le impondrán de uno a ocho años de prisión, multa desde treinta hasta trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión del delito y destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Iguales sanciones se impondrán a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones e identificaciones a que se refieren las fracciones X, IX y XII".

Artículo 216.- "Cometen el delito de coalición de servidores públicos, los que teniendo tal carácter se coaliguen para tomar medidas contrarias a una ley o reglamento, impedir su ejecución, o para hacer dimisión de sus puestos con el fin de impedir o suspender la administración pública en cualquiera de sus ramas. No cometen este delito los trabajadores que

se coaliguen en ejercicio de sus derechos constitucionales o que hagan uso del derecho de huelga.

Al que cometa el delito de coalición de servidores públicos se le impondrán de dos a siete años de prisión y multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la comisión del delito, y destitución e inhabilitación de dos a siete años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

A este respecto el maestro Rafael de Pina, comenta que: "Reconocido el derecho de huelga de los trabajadores públicos mexicanos, por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su Capítulo Tercero, artículos 92 y siguientes; Capítulo Cuarto, artículos 99 y siguientes, los preceptos del Código Penal, referentes a la coalición de servidores públicos han sido virtualmente reformados.

Por nuestra parte estimamos que la legislación mexicana, al reconocer a los servidores públicos el derecho de huelga, introdujo una novedad en el campo del derecho administrativo que mucho dice de las grandes conquistas de la revolución.

Artículo 217.- "Comete el delito de uso indebido de atribuciones y facultades:

I.- El servidor público que indebidamente:

A) Otorgue concesiones de prestación de servicio público o explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la Federación;

B) Otorgue permisos, licencias o autorizaciones de contenido económico;

C) Otorgue franquicias, exenciones, deducciones o subsidios sobre impuestos, derechos, productos o aprovechamientos y cuotas de seguridad social, en general sobre los ingresos fiscales, y sobre precios y tarifas de los bienes y servicios producidos o prestados en la administración pública federal y del Distrito Federal;

D) Otorgue, realice o contrate obras públicas, deuda, adquisiciones, arrendamientos, enajenaciones de bienes o servicios, o colocaciones de fondos y valores con recursos económicos públicos;

II.- Toda persona que solicite o promueva la realización el otorgamiento o la contratación indebidos de las operaciones a que hace referencia la fracción anterior o sea parte en las mismas, y

III.- El servidor público que teniendo a su cargo fondos públicos, les de a sabiendas, una aplicación pública distinta de aquella a que estuvieren destinados o hiciere un pago ilegal.

Al que cometa el delito de uso indebido de atribuciones y facultades se le impondrán las siguientes sanciones:

Cuando el monto a que asciendan las operaciones a que hace referencia este artículo no exceda del equivalente de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto a que asciendan las operaciones a que hace referencia este artículo, exceda del equivalente a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos a doce años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a doce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Artículo 218.- "Comete el delito de concusión el servidor público que con el carácter de tal y a título de impuesto o contribución, recargo, renta, rédito, salario o emolumento, exija, por sí o por medio de otro, dinero, valores, servicios o cualquiera otra cosa que sepa no ser debida, o en mayor cantidad que la señalada por la ley.

Al que cometa el delito de concusión se le impondrán las

siguientes sanciones:

Cuando la cantidad o el valor de lo exigido indebidamente no exceda del equivalente de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, o no sea valuable, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando la cantidad o el valor de lo exigido indebidamente exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos a doce años de prisión, multa de treinta a trescientas el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a doce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Artículo 219.- "Comete el delito de intimidación:

I.- El servicio público que por sí, o por interpósita persona, utilizando la violencia física o moral, inhiba a intimide a cualquier persona para evitar que ésta o un tercero denuncie, formule querrela o aporte información relativa a la

...

presunta comisión de una conducta sancionada por la legislación penal o por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y

II.- El servidor público que con motivo de la querrela, denuncia o información a que hace referencia la fracción anterior realice una conducta ilícita u omita una lícita debida que lesione los intereses de las personas que las presente o aporte, o de algún tercero con quien dichas personas guarden algún vínculo familiar, de negocios o afectivo.

Al que cometa el delito de intimidación se le impondrán de dos a nueve años de prisión, multa por un monto de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Artículo 220.- "Comete el delito de ejercicio abusivo de funciones:

I.- El servidor público que en el desempeño de su empleo cargo o comisión, indebidamente otorgue por sí o por interpósita persona, contratos, concesiones, permisos, licencias, autorizaciones, franquicias, exenciones, efectúe compras o ventas o realice cualquier acto jurídico que produzca beneficios económicos al propio servidor público, a su cónyuge, des



endientes o ascendientes, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado, a cualquier tercero con el que tenga vínculos afectivos, económicos o de dependencia administrativa directa, socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen parte;

II.- El servidor público que valiéndose de la información que posea por razón de su empleo, cargo o comisión, sea o no materia de sus funciones, y que no sea del conocimiento público, haga por sí, o por interpósita persona, inversiones, enajenaciones o adquisiciones, o cualquier otro acto que le produzca algún beneficio económico indebido al servidor público o a alguna de las personas mencionadas en la primera fracción.

Al que cometa el delito de ejercicio abusivo de funciones se le impondrán las siguientes sanciones:

Cuando la cuantía a que asciendan las operaciones a que se hace referencia este artículo no exceda del equivalente a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicas.

Cuando la cuantía a que asciendan las operaciones a que hace referencia este artículo exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos a doce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a doce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Artículo 221.- "Comete el delito de tráfico de influencia:

I.-El servidor público que por sí o por interpósita persona promueva o gestione la tramitación o resolución ilícita de negocios públicos ajenos a las responsabilidades inherentes a su empleo, cargo o comisión;

II.- Cualquiera persona que promueva la conducta ilícita del servidor público o se preste a la promoción o gestión a que hace referencia la fracción anterior, y

III.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona indebidamente solicite o promueva cualquier realización de cualquier acto materia del empleo, cargo o comisión de otro servidor público, que produzca beneficios económicos para sí o para cualquiera de las personas a que hace referen-

cia la primera fracción del artículo 220 de este código.

Al que cometa el delito de tráfico de influencia, se le impondrán de dos a seis años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a seis años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos".

Artículo 222.- "Cometen el delito de cohecho:

I.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba indebidamente pa-a sí o para otro, dinero o cualquiera otra dádiva, o acepte una promesa, para hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones; y

II.- El que de manera espontánea de u ofrezca dinero o cualquier otra dádiva a alguna de las personas que se mencionan en la fracción anterior, para que cualquier servidor público haga u omita un acto justo o injusto relacionado con sus funciones.

Al que cometa el delito de cohecho se le impondrán las siguientes sanciones:

Cuando la cantidad o el valor de la dádiva o promesa no exceda del equivalente de quinientas veces el salario mínimo

diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, o no sea valuable, se impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando la cantidad o el valor de la dádiva, promesa o prestación exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

En ningún caso se devolverá a los responsables del delito de cohecho, el dinero o dádivas entregadas; las mismas se aplicarán en beneficio del Estado".

Artículo 223.- "Comete el delito de peculado:

I.- Todo servidor público que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto, dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado o a un particular, si por razón de su cargo los hubiere re

cibido en administración, en depósito o por otra causa.

II.- El servidor público que indebidamente utilice fondos públicos u otorgue alguno de los actos a que se refiere el artículo de uso indebido de atribuciones y facultades con el objeto de promover la imagen política o social de su persona, la de su superior jerárquico o la de un tercero, o a fin de denigrar a cualquier persona.

III.- Cualquier persona que solicite o acepte realizar las promociones o denigraciones a que se refiere la fracción anterior, a cambio de fondos públicos o del disfrute de los beneficios derivados de los actos a que se refiere el artículo de uso indebido de atribuciones y facultades; y

IV.- Cualquier persona que sin tener el carácter de servidor público federal y estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o les de una aplicación distinta a la que se les destinó.

Al que cometa el delito de peculado se le impondrán las siguientes sanciones:

Cuando el monto de lo distraído o de los fondos utilizados indebidamente no exceda del equivalente de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, o no sea valuable, se

impondrán de tres meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Cuando el monto de lo distraído o de los fondos utilizados indebidamente exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos a catorce años de prisión, multa de trescientas o quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Artículo 224.- Se sancionará a quien motivo de su empleo cargo o comisión en el servicio público, haya incurrido en enriquecimiento ilícito. Existe enriquecimiento ilícito cuando el servidor público no pudiere acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o de aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Incorre en responsabilidad penal, asimismo, quien haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o

haya adquirido en contravención de lo dispuesto en la misma -  
ley a sabiendas de esta circunstancia.

Al que cometa el delito de enriquecimiento ilícito se le impondrán las siguientes sanciones:

Decomiso en bienes del Estado de aquellos bienes cuya -  
procedencia no se logre acreditar de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente de cinco veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal, se impondrán de tres -  
meses a dos años de prisión, multa de treinta a trescientas -  
veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, -  
cargo o comisión públicos".

También el Título Décimo Primero del Código Penal vigente para el Distrito y Territorios Federales, se contienen delitos cometidos por los servidores públicos, en los casos siguientes:

Artículo 225.- "Son delitos contra la administración, -  
justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

I.- Conocer de los negocios para los cuales tengan impe-

dimento legal o abstenerse de conocer de los que les corresponda, sin tener impedimento legal para ello;

II.- Desempeñar algún otro empleo oficial a un puesto o cargo particular que la ley les prohíba;

III.- Litigar por sí o por interpósita persona, cuando la ley les prohíba el ejercicio de su profesión;

IV.- Dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos litiguen;

V.- No cumplir una disposición que legalmente se les comunique por su superior competente, sin causa fundada para ello;

VI.- Dictar, a sabiendas, una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sean ilícitas por violar algún precepto terminante de la ley, o ser contrarias a las actuaciones seguidas en juicio o al veredicto de un jurado; u omitir dictar una resolución de trámite, de fondo o una sentencia definitiva lícita, dentro de los términos dispuestos en la ley;

VII.- Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos.

VIII.- Retardar o entorpecer maliciosamente o por negli-



gencia la administración de justicia;

IX.- Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda con arreglo a la ley, de una persona que se encuentra detenida a su disposición como presunto responsable de algún delito;

X.- Ordenar la aprehensión de un individuo por delito - que no amerite pena privativa de libertad, o sin que procedadenuncia, acusación o querella;

XI.- No otorgar, cuando se solicite, la libertad caucional, si procede legalmente;

XII.- Obligar al indiciado o acusado a declarar en su - contra, usando la incomunicación o cualquier otro medio illicito;

XIII.- No tomar al inculpado su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación sin causa justificada, u ocultar el nombre del acusador, la naturaleza y causa de la imputación o el delito que se leatribuya;

XIV.- Prolongar la prisión preventiva por más tiempo que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso;

XV.- Imponer gabelas o contribuciones en cualquiera de -

los lugares de detención o internamiento;

XVI.- Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;

XVII.- No dictar auto de formal prisión o libertad de un detenido como presunto responsable de un delito, dentro de las setenta y dos horas siguientes a la puesta en disposición de éste al juez;

XVIII.- Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley;

XIX.- Abrir un proceso penal contra un servidor público, con fuero, sin habersele retirado éste previamente, conforme a lo dispuesto por la ley;

XX.- Realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes a ésta, según lo dispuesto por el artículo 107 fracción XVIII, párrafo Tercero de la Constitución, salvo lo dispuesto en el párrafo cuarto de la propia fracción ya aludida;

XXI.- A los encargados o empleados de lugares de reclusión o internamiento que cobren cualquier cantidad a los internos o a sus familiares, a cambio de proporcionarles bienes o servicios que gratuitamente brinde el Estado para otorgar--

les condiciones de privilegio en el alojamiento, alimentación o régimen;

XXII.- Rematar, en favor de ellos mismos, por si o por interpósita persona, los bienes objeto de un remate en cuyo juicio hubieren intervenido;

XXIII.- Admitir o nombrar un depositario o entregar a éste los bienes secuestrados sin el cumplimiento de los requisitos legales correspondientes;

XXIV.- Hacer conocer al demandado, indebidamente, la providencia de embargo decretada en su contra;

XXV.- Nombrar síndico o interventor en un concurso o quiebra, a una persona que sea deudor, pariente o que haya sido abogado del fallido, o a persona que tenga con el funcionario relación de parentesco, estrecha amistad o esté ligada con él por negocios de interés común; y

XXVI.- Permitir, fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas que están reclusas, o favorecer la evasión de algún detenido, procesado o condenado. Cuando con la misma conducta se favorezca la evasión de varias personas privadas de libertad por la autoridad competente, se impondrá hasta una tercera parte más de la pena que correspondería conforme a lo dispuesto en el párrafo siguiente.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones - I, II, III, VII, VIII, IX, XX, XXIV, XXV, XXVI, se les impondrá pena de prisión de uno a seis años y de cien a trescientos días multa.

A quien cometa los delitos previstos en las fracciones - IV, V, VI, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIII, se les impondrá pena de prisión de dos a ocho años y doscientos a cuatrocientos días de multa.

En todos los delitos previstos en este capítulo, además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo o inhabilitado para el desempeño de uno nuevo por el lapso de uno a diez años.

Artículo 226.- "Al que para hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que deba ejercitar, empleare violencia, se le aplicará prisión de tres meses a un año. En estos casos sólo se procederá por querrela de la persona ofendida".

Artículo 227.- "Las disposiciones anteriores se aplicarán a todos los funcionarios o empleados de la administración pública, cuando en el ejercicio de su encargo ejecuten los hechos o incurran en las omisiones expresadas en los propios artículos".

Los delitos anotados sólo, pueden ser cometidos por los

funcionarios o empleados de la administración pública, no son todos, pero sí los más importantes de que conocen los Tribunales encargados de juzgar funcionarios públicos.

Para los llamados altos funcionarios de la Federación cuyo nombramiento queda como facultad exclusiva del C. Presidente de la República, ya que de acuerdo con la fracción II del artículo 89 Constitucional se contemplan facultades para ex-tender nombramientos, o, sea designar a los Secretarios de Estado, Gobernador del Distrito Federal, Procurador General de la República, Agentes Diplomáticos, Ministros y Cónsules Generales, Oficiales Superiores del Ejército, Armada y Fuerza -Aérea, Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, etc. El procedimiento es distinto, pues en este caso corresponde a las Cámaras de Diputados y Senadores abocarse -al contenido de ellos. Así el artículo 74 de la Constitución contiene las facultades exclusivas de la Cámara baja, y en su fracción V, se anota que: "Conocer de las acusaciones que se hagan a los funcionarios públicos de que habla esta Constitu- ción, por delitos oficiales, y, en su caso, formular acusa- -ción ante la Cámara de Senadores y erigirse en Gran Jurado -para declarar si ha o no lugar a proceder contra alguno de -los funcionarios públicos que gozan de fuero constitucional, -cuando sean acusados por delitos del orden común"; en esta fracción se contemplan las facultades judiciales y administra

tivas, y, que son las relacionadas con los delitos oficiales, o sea, los que cometen las personas que ostentan un cargo público, a diferencia de los delitos de orden común, que son los cometidos por cualquier otra persona. Dentro de las facultades administrativas se encuentran las de aprobar los nombramientos de magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y lo relativo a la destitución de autoridades judiciales.

Es en el artículo 76 Constitucional, fracción VII, recientemente reformada para precisar la competencia de la Cámara de Senadores como Jurado de Sentencia, en el Juicio Político, por faltas y omisiones en concordancia con la reforma del Título Cuarto de la Constitución, en relación con las responsabilidades de los servidores públicos, esto significa una reducción en los alcances del texto anterior, ya que ahora el Senado sólo podrá erigirse en jurado de sentencia para conocer en juicio político las faltas u omisiones de los servidores públicos, en tanto que anteriormente conocía de todos los delitos oficiales de tales servidores.

### I.III.- TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

El Título Cuarto Constitucional, que antes se denominaba "De las responsabilidades de los funcionarios públicos" ahora se titula "De responsabilidades de los servidores públicos", - en esta nueva denominación se incluyen trabajadores y funcio-

narios públicos.

Artículo 108.- "Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular a los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales y los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, car-

go o comisión en los Estados y en los Municipios".

Artículo 109 Constitucional.- "El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo éste carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I.- Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas;

II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal, y

III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que de-

...



ban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten substancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan.

Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo".

Como observamos en el presente numeral, se precisan los tres órdenes de responsabilidad en que pueden incurrir los

servidores públicos: La política, por actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales; la penal, por la comisión de cualquier delito del orden común y la administrativa, por faltas administrativas.

Artículo 110 Constitucional.- "Podrán ser sujetos de juicio político los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, el Jefe del Departamento del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero común del Distrito Federal, los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales y Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este Título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Para la aplicación de las sanciones a que refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables".

Se aprecia que el presente ordenamiento señala sujetos, causa, procedimiento y sanciones relativas a la responsabilidad política el llamado juicio político.

En la ley reglamentaria de este Título se establece que el juicio político es procedente cuando los actos u omisiones

...

de los servidores públicos redunden en perjuicio de los intereses fundamentales o de su buen despacho, tales como:

a).- El ataque a las instituciones democráticas.

b).- El ataque a la forma de gobierno, ya sea republicano, representativo o federal.

c).- Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales.

d).- Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones.

e).- El ataque a la libertad del sufragio.

f).- Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuesto de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.

Artículo III.- "Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, el Jefe

del Departamento del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Para poder proceder plenamente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este

artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculcado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculcado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos

de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causa  
dos.

Este artículo y el 112 norman los sujetos, las causas y los procedimientos para hacer efectiva la responsabilidad penal de los servidores públicos y, especialmente, la declarato  
ria de procedencia o procedimiento para privar de fuero a un servidor  
público.

Habiendo desaparecido con la reciente reforma los deli--  
tos oficiales, este artículo se refiere al procedimiento me--  
diante el cual un funcionario con fuero es sometido a la auto  
ridad por habersele encontrado presunto responsable de deli--  
tos del orden común.

Artículo 112.- "No se requerirá declaración de proceden--  
cia de la Cámara de Diputados cuando alguno de los servidores  
públicos a que hace referencia el párrafo primero del artícu--  
lo III cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre  
separado de su encargo.

Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funcio--  
nes propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro--  
cargo distinto, pero de los enumerados en el artículo III, se  
procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto".

Artículo 113.- "Las leyes sobre responsabilidades admi--  
nistrativas de los servidores públicos, determinarán sus obli

gaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la Fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados".

Este ordenamiento establece sujetos, causa, procedimiento y sanciones respecto de la responsabilidad administrativa, asimismo anuncia los valores sobre los cuales debe desempeñarse el servicio público, mismos que servirán de base para la expedición de la ley que determine las responsabilidades administrativas.

En la ley reglamentaria de este artículo se establecen como sanciones por la responsabilidad administrativa, las siguientes: apercibimiento, privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución de puesto; sanción económica; inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.



Artículo 114.- "El procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el período en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro de un año después. Las sanciones correspondientes se aplicarán en un período no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento.

La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público, será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la Ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo III.

La Ley señalará los casos de prescripción de la responsabilidad administrativa tomando en cuenta la naturaleza y consecuencias de los actos y omisiones a que hace referencia la fracción II del artículo 109. Cuando dichos actos u omisiones fuesen graves los plazos de prescripción no serán inferiores a tres años".

Este ordenamiento marca los plazos de prescripción.

I.IV.- LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

La Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, - cuya expedición quedó ordenada en el Título Cuarto Constitucional, fue emitida por vez primera en Diciembre de 1939, - - siendo Presidente de la República el General de División Don\_ Lázaro Cárdenas, la ley aludida, aunque dictada con retraso - ha venido a cumplir y cumple una misión muy importante a la - sociedad por cuanto señala a los particulares la posibilidad\_ de denunciar con la seguridad de ser atendidos por las autori\_ dades, las distintas infracciones y arbitrariedades que los - funcionarios cometen amparados en la supuesta inmunidad que - les da el hecho de ejercer funciones públicas.

En la exposición de motivos de este ordenamiento se dijo que "La organización de nuestro país es una República representativa, democrática y federal, tal como establece la Constitución Política, implica el establecimiento de un orden jurídico, como expresión de la voluntad del pueblo, en quien - radica la soberanía y la creación de los órganos necesarios - para el ejercicio del poder".

Contrario a lo que ocurre en los regímenes autocráticos\_ en donde la regla normativa y la función de autoridad dependen exclusivamente de la voluntad arbitraria y caprichosa del déspota, en una forma Constitucional como la que nos rige se

requiere que cada órgano del Estado tenga limitado su campo de acción y, la necesaria integración de esos órganos con hombres exige que su función sea responsable.

Ambos conceptos, limitación de atribuciones y responsabilidades, son absolutamente necesarios dentro de una organización Estatal; pues no se concibe que el Estado determine la norma de conducta a que deben sujetarse los particulares que forman la Nación, para hacer posible su convivencia dentro de un orden jurídico en el que el derecho de cada uno esté limitado por el derecho de los demás, así como lo establece el tratamiento represivo que deben sufrir quienes lo alteran y, no fije en cambio, cual debe ser su exactitud frente a la conducta de los titulares del poder público que trastorna ese orden jurídico, ya sea en perjuicio del propio Estado, ya en el de los particulares.

El ciudadano que se ha escogido para desempeñar una función pública debe de comprobar por medio de su comportamiento, que posee aquellas cualidades que en él fueron supuestas para hacerlo merecedor de tal investidura, constituyéndose en un ejemplo constante de virtudes cívicas, para fincar un sólido concepto de responsabilidad y de adhesión por parte del pueblo.

El Estado por su parte debe proveer las medidas eficaces para perseguir a los malos funcionarios que violando la con--

fianza que en ellos se deposita, hacen de la función pública un medio para satisfacer bajos apetitos, y aún cuando el pueblo con su claro sentido de observación señale y sancione con su desprecio a los funcionarios desleales que atentan contra la riqueza pública o contra la vida o la libertad o la riqueza de las personas, etc., esa sanción popular más enérgica, que en sí mismo sea, no puede considerarse como bastante para dar satisfacción al imperioso reclamo de la justicia.

La situación criminal de los malos funcionarios cuando queda indefinidamente impune, además de constituir un pernicioso ejemplo, puede conducir al pueblo a la rebelión como único medio para librarse de ellos, o bien puede llevarlos a la abyección como resultado de un sometimiento impotente, signo indudable de decadencias o bien produce un estado latente de inconformidad y de rencor que le hace ver al gobierno no como la entidad superior instituido para su beneficio respetable y orientador, que habrá de conducirlo al bienestar y al progreso, sino como un poder despótico concupiscente, que sólo lo exprime y explota.

La Constitución, expedida en 1857, como era lógico escogió el principio de la responsabilidad de los funcionarios públicos y bajo su vigencia fueron expedidas leyes reglamentarias de esta materia, el 3 de Noviembre de 1870, y el 29 de Mayo de 1896, además del Código Penal de 1870, que también contenía disposiciones varias sobre el particular.

También la Constitución vigente expedida en 1917, estableció la responsabilidad de los empleados y funcionarios públicos y previno en su Título Cuarto, que el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expidieran las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y demás normas conducentes a sancionar a quienes teniendo ese carácter, incurran en responsabilidad, aclarando en su artículo 16 transitorio; que el Congreso Constitucional, en el período ordinario de sus sesiones comenzara el 1o. de Septiembre del propio año de 1917.

El sistema consignado en la Constitución de la República para la indagación y castigo, en su caso, de los delitos de los funcionarios y empleados de la Federación y de los Estados, han sido cuidadosamente observados puntualizándose los procedimientos que debe seguir cada una de las Cámaras del Congreso de la Unión, así como las funciones que habrán de ejercer.

Respecto de los delitos de cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Judiciales comunes, entre los que debe contarse el jurado popular por haberlo establecido la Constitución, se han fijado en la ley las reglas precisas que determinan la competencia del tribunal del pueblo.

Por cuanto al funcionamiento de este tribunal y como - -

quiera la experiencia de los últimos años, en que el jurado popular del fuero común funcionó en el Distrito Federal, arroja un saldo desfavorable en su contra, conocido por todos, lo que indica que su forma de integración no era adecuada a su finalidad, se creyó pertinente hacer intervenir, en cada caso, en la formación de los jurados a los diversos factores sociales que comprendan el mayor número de actividades con el fin de obtener una representación popular lo más efectiva posible y de arraigo, a la vez, nuestro sistema democrático en su espíritu nacional, haciendo mayor la participación del pueblo en una función cuya pureza representa para él un grato sumo de interés, como lo es el de la justicia.

Se ha tenido especial cuidado en determinar las funciones y las atribuciones de los jurados, a efecto de que los acusados gocen de todas las garantías que la Constitución les otorga, fijándose, a la vez en forma clara y precisa, la situación en que habían de quedar dichos acusados, tanto en el caso de ser considerados como cuando resultaren absueltos con el fin de salvaguardar y proteger al funcionario público de las acechanzas a que generalmente queda expuesto, cuando en acatamiento de su deber, se ve precisado a negar aquello que los particulares creen equivocadamente que tienen derecho a obtener.

El capítulo de mayor novedad que contiene la ley es el que se refiere a las investigaciones que deben practicarse y

al procedimiento que debe seguir cuando exista denuncia respecto al enriquecimiento inexplicable de los servidores públicos.

Esta es una delicada cuestión que el Gobierno de la República debe abordar con toda energía, para evitar que se consumen actos de esa naturaleza, que a la vez que causan perjuicios a la economía, desprestigian a la administración pública y hieren profundamente el sentimiento popular, pues no debe tolerarse que dentro de un gobierno revolucionario que lucha vigorosamente por una equitativa distribución de la riqueza y por el mejoramiento, siempre en creciente de las clases populares, se formen al amparo de los puestos públicos, fortunas cuantiosas que no tienen una explicación satisfactoria y sí, en cambio, permiten a quienes las disfrutan, llevar una vida de contradicción constante con los principios que se pregonan.

## C O N C L U S I O N E S.

1.- Altos funcionarios de la Federación son: el Presidente de la República, los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, el Procurador General de la República, los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, entre otros; los funcionarios de menor jerarquía son los que no gozan de fuero Constitucional, pero que tienen carácter representativo, y los empleados públicos son aquellos que su función solo concurre a la formación de la función pública. Pero para los efectos de responsabilidad se reputarán a todos ellos como servidores públicos.

2.- De derecho público, es la naturaleza de la relación jurídica de los funcionarios, empleados públicos y el Estado, ya que en sus relaciones con el Estado es el mismo tipo de derecho que las rige.

3.- El acto de nombramiento para un cargo público, es un acto administrativo, porque permite la aplicación de las leyes conducentes al personal en el que concurren las voluntades del Estado y del trabajador.

4.- Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento.



to expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales.

5.- Las nulidades son de orden público. Toda la teoría del recurso por exceso de poder es una aplicación de esta idea.

6.- El interés de terceros, debe protegerse cuando haya buena fe y creencias razonables de que se trata con un funcionario regularmente investido de la función pública.

7.- Funcionario de Iure, es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto en virtud de una investidura regular; funcionario de facto, es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto en virtud de una investidura irregular y, usurpador de funciones, es el que ocupa la función, ejerce la competencia y realiza el acto sin ninguna investidura.

8.- En la doctrina funcionario de facto, surge por oposición a funcionario de Iure.

9.- Para la tranquilidad nacional, es conveniente dar vida legal a los actos de usurpación.

## B I B L I O G R A F I A .

- ADOLFO POSADA. DERECHO ADMINISTRATIVO.
- ANTONIO ROYO VILLANOVA. ELEMENTOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO I.
- ANTONIO LANCES Y SANCHEZ. DERECHO ADMINISTRATIVO.
- BENJAMIN VILLEGAS B. DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO III
- CARLOS GARCIA OVIEDO. DERECHO ADMINISTRATIVO.
- FRANCISCO J. GOODNOW. DERECHO ADMINISTRATIVO COMPARADO TOMO I.
- FERNANDO QUEZADA PASTOR. DERECHO ADMINISTRATIVO.
- GABINO FRAGA. DERECHO ADMINISTRATIVO.
- GASTON JEZE. PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO ADMINISTRATIVO, LIBRO III.
- JULIAN M. RUIZ Y GOMEZ. PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO ADMINISTRATIVO.
- JOSE GAZCON Y MARIN. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO I.
- OTTO MAYER. DERECHO ADMINISTRATIVO ALEMAN.
- RAFAEL BIELSA. DERECHO ADMINISTRATIVO, LIBRO IV.
- SABINO ALVAREZ GENDIN. MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO ESPAÑOL.
- ALFRED VERDROSS. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.
- A. G. HEFFTER. DERECHO INTERNACIONAL.
- FRANCISCO A. URSUA. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.

LUCIO M. MORENO QUINTANA  
 Y CARLOS M. BOLLINI SHAW. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.  
 MANUEL J. SIERRA. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.  
 M. BLUNTCHLI. DERECHO INTERNACIONAL.  
 RAMON DE ORUE. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO.  
 LUIS RECASSENS SICHES. NUEVA FILOSOFIA DE LA INTERPRETA  
 CION DEL DERECHO.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.  
 CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.  
 LEY FEDERAL DEL TRABAJO BUROCRATICO.  
 LEY FEDERAL DEL TRABAJO.  
 LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.



*Impresos "Maya"*

BOLIVIA 13-A MEXICO 1, D. F.

TELS. 542-83-99

702-09-91