

287
2j



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES
PUBLICOS: ANALISIS DE SUS
ESTRUCTURAS LEGISLATIVAS Y
SUS CONSECUENCIAS JURIDICO-
ECONOMICAS”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ARMANDO HIRAM HINOJOSA GONZALEZ



MEXICO, D. F.

1996



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS JURIDICO-ECONOMICOS

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION
ESCOLAR.
P R E S E N T E .

El pasante ARMANDO HIRAM HINOJOSA GONZALEZ,-
con número de cuenta 8211199-9, elaboró su tesis profesional
en este Seminario bajo la dirección del Lic. José Antonio Al-
mazán Alanís, intitulada "LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PU-
BLICOS; ANALISIS DE SUS ESTRUCTURAS LEGISLATIVAS Y SUS CONSE-
CUENCIAS JURIDICO-ECONOMICAS".

El pasante ARMANDO HIRAM HINOJOSA GONZALEZ,-
ha concluido la tesis de referencia, la cual llena los requi-
sitos exigidos para este tipo de trabajos, por lo que me per-
mito otorgarle la APROBACION para los efectos académicos - --
correspondientes.

Me es grato hacerle presente mi consideración.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F., a 23 de febrero de 1996.
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS JURIDICO-ECONOMICOS


LIC. AGUSTIN ARIAS LAZO.

cle.

**TESIS ELABORADA EN EL SEMINARIO DE
ESTUDIOS JURIDICO - ECONOMICOS.**

DIRECTOR DE SEMINARIO:

LIC. AGUSTIN ARIAS LAZO.

ASESOR DE TESIS:

LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIS

**A LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.**

Por haberme brindado la oportunidad de ser universitario y
adquirir una formación profesional dentro del campo del Derecho.

A MI ASESOR DE TESIS PROFESIONAL:

LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIS.

Con profunda admiración, respeto y agradecimiento por la
orientación y conocimientos que sirvieron de base para la
culminación de este trabajo recepcional.

**A TODOS MIS MAESTROS DE LA FACULTAD DE
DERECHO.**

Con profundo respeto y admiración.

A MIS PADRES:

**LIC. RAMON HINOJOSA GARCIA Y
SRA. ANGELINA GONZALEZ RODRIGUEZ**

Con profundo amor, por su apoyo continuo y permanente en todos los aspectos de mi existencia y como un pequeño testimonio de agradecimiento para lograr una de las metas que he trazado en la vida.

A MIS HERMANOS:

ANGELINA, RAMON Y LIDYA VERONICA

Como muestra del amor filial que me une con ustedes.

A MI ESPOSA:

VIOLETA C. LOPEZ IZAGUIRRE

**Por estar siempre a mi lado compartiendo cada momento de mi
vida y por el profundo amor que me une contigo.**

A MIS HIJOS:

HIRAM ALEJANDRO Y ERICK CHRISTIAN.

Con el infinito e infranqueable amor de padre, por ser ustedes la razón y motivación de mi vida en buscar una constante superación que sirva de ejemplo en su porvenir.

Con inmenso cariño.

A mis amigos, compañeros y personas que de una u otra forma han estado compartiendo cada momento de mi vida; en agradecimiento a su respeto, confianza e interés no solo para culminar un logro profesional, sino como muestra de su incondicional apoyo.

Gracias.

INDICE.

**LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PUBLICOS; ANALISIS DE
SUS ESTRUCTURAS LEGISLATIVAS Y SUS CONSECUENCIAS
JURIDICO-ECONOMICAS**

INTRODUCCION	1
CAPITULO I: MARCO GENERAL	1
1.1.- EL DERECHO ECONOMICO	2
1.1.2.- NATURALEZA JURIDICA Y OBJETO	4
1.1.3.- EFECTOS Y CONSECUENCIAS	7
1.1.4.- EL DERECHO ECONOMICO Y SU VINCULACION CON LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	9
1.2.- ANTECEDENTES HISTORICO- LEGISLATIVOS	13
1.2.1.- CONSTITUCION POLITICA DE LA MONARQUIA ESPAÑOLA DE 1812. (CONSTITUCION DE CADIZ)	14
1.2.2.- DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA MEXICANA. SANCIONADO EN APATZINGAN EL 24 DE OCTUBRE DE 1814. (CONSTITUCION DE APATZINGAN) ..	20
1.2.3.- CONSTITUCION POLITICA DE 1824	23
1.2.4.- CONSTITUCION POLITICA DE 1857	26
1.2.5.- LEY DE JUAREZ DE 1876	28
1.2.6.- LEY SOBRE RESPONSABILIDADES DEL 6 DE JUNIO DE 1896	30
1.2.7.- CONSTITUCION POLITICA DE 1917	31
1.2.8.- LEY DE CARDENAS DE 1940	34
1.2.9.- LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA FEDERACION DEL DISTRITO FEDERAL Y DE LOS ALTOS FUNCIONARIOS DE LOS ESTADOS DEL 4 DE ENERO DE 1980	36
1.2.10.- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1982	38
1.2.11.- REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	43
CAPITULO II: ANALISIS CONCEPTUAL Y DOCTRINARIO SOBRE LOS SUJETOS DE RESPONSABILIDAD	48
2.1.- CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD Y SU ANALISIS LEGAL	49
2.2.- RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	53
2.3.- IMPLICACIONES JURIDICO-ECONOMICAS DE LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PUBLICOS	58
2.4.- EL DERECHO ADMINISTRATIVO, EL SERVICIO PUBLICO Y LA ADMINISTRACION PUBLICA	62

2.5.-	EL SERVIDOR PUBLICO (NATURALEZA DE SU NOMINACION Y SU DEFINICION LEGAL)	65
2.6.-	TEORIAS JURIDICAS SOBRE LA NATURALEZA DE LA FUNCION PUBLICA	68
2.6.1.-	TEORIA CIVILISTA (TESIS DE DERECHO PRIVADO)	71
2.6.2.-	TEORIA DEL ACTO UNILATERAL DEL ESTADO	73
2.6.3.-	TEORIA CONTRACTUAL	74
2.6.4.-	TEORIA DEL ACTO CONDICION	75
2.6.5.-	POSTURA DE LA FUNCION PUBLICA EN LA LEGISLACION MEXICANA Y EN LA LEY REGLAMENTARIA DEL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL	76
2.7.-	ORGANOS DEL ESTADO FACULTADOS PARA LA APLICACION DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	79
2.8.-	LA CONTADURIA MAYOR DE HACIENDA DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS	90
	CAPITULO III: REGIMEN DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PUBLICOS EN LA LEGISLACION MEXICANA	94
3.1.-	LA RESPONSABILIDAD JURIDICA	95
3.2.-	LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL SERVIDOR PUBLICO	97
3.3.-	LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	102
3.3.1.-	PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACION DE SANCIONES DE CARACTER ADMINISTRATIVO	105
3.4.-	LA RESPONSABILIDAD PENAL	110
3.4.1.-	ANALISIS GENERAL DE LOS DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS TIPIFICADOS EN EL TITULO DECIMO DEL CODIGO PENAL	112
3.4.2.-	DE LOS DELITOS COMETIDOS CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA	131
3.5.-	DE LA RESPONSABILIDAD POLITICA	141
3.6.-	EL JUICIO POLITICO. (SU ESTRUCTURA JURIDICA Y ANALISIS CONCEPTUAL)	144
3.6.1.-	PROCEDIMIENTO DEL JUICIO POLITICO	147
3.7.-	EL FUERO CONSTITUCIONAL	152
3.7.1.-	LA INMUNIDAD CONSTITUCIONAL DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA	157
3.7.2.-	LA RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DEL EJECUTIVO FEDERAL	159

CAPITULO IV: ANALISIS PROPOSITIVO	161
4.1.- LA FUNCION PUBLICA COMO UNA ACTITUD PARA LA RECTA ADMINISTRACION DEL ESTADO Y SUS REPERCUSIONES JURIDICO-ECONOMICAS	162
4.2.- UN CODIGO DE CONDUCTA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	169
4.3.- NECESIDAD DE CREACION DE ORGANOS AUTONOMOS E INDEPENDIENTES PARA LA APLICACION DE RESPONSABILIDADES A SERVIDORES PUBLICOS	173
4.4.- IMPLICACIONES JURIDICO-ECONOMICAS DEL OPERAR DE LA ADMINISTRACION PUBLICA	179
CONCLUSIONES	183
BIBLIOGRAFIA	187

INTRODUCCION

El presente ensayo tiene como objetivo primordial conocer la evolución histórica y de desarrollo positivo que ha tenido la figura de la responsabilidad de los servidores públicos y su aplicación, sobre aquellas personas a quienes se les encomiendan los asuntos públicos, de la Administración del Estado, de los Organos encargados de la conducción del sistema de justicia, y en general del despacho de la gestión oficial; como entes sobre los cuales el Estado de Derecho exige su responsabilidad, entendida ésta como la obligación de responder de los actos que ejecutan y asumir el papel histórico que la sociedad exige. Debiéndose concebir a la función pública como una actividad de pleno interés general y como una de las más elevadas responsabilidades sociales que tienden en su conjunto a presuponer la recta administración y conducción del Estado, no solo porque deben de subsumirse en las personas que les corresponde desempeñar un empleo, cargo ó comisión oficial, obligaciones intrínsecas que conlleven lealtad a las Instituciones, imparcialidad en su actuar, legalidad de sus actos, honradez en su gestión y eficiencia durante el cumplimiento del encargo, sino porque al no darse estos eventos en toda su amplitud durante el desempeño de dicho cargo público, esa irresponsabilidad genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción, que debilitan y deterioran las estructuras económicas y el Estado de Derecho, actuando en contra de la Democracia y el Sistema Político en su conjunto; rompiendo y quebrantando las bases de una sociedad más justa y un Estado que brinde su aseguramiento, lo que consecuentemente conlleva a afirmar, que de no aplicarse en términos de la supremacía de la ley, ese régimen de responsabilidades oficiales, se erosionen y debiliten las estructuras económicas de

cualquier nación; ya que es importante destacar que los procesos jurídico-económicos, no pueden encontrarse apartados o desligados de la responsabilidad de servidores públicos, su vinculación consiste en que de no llevarse a cabo, se pondrían cotos a los avances en materia económica y a un desarrollo sustentado.

De lo anterior parte el origen del presente estudio y análisis, para conocer desde una percepción histórica los avances logrados, para el cumplimiento de los objetivo de un Estado Democrático y las obligaciones esenciales del mismo, de crear condiciones equitativas entre gobierno y gobernado, siempre en la esfera de sus limitaciones.

El presente estudio se ha dividido en cuatro partes o capítulos a ensayo; que corresponde, primeramente a conocer los conceptos del Derecho Económico, su naturaleza jurídica, sus efectos, consecuencias y vinculación con la responsabilidad de servidores públicos, así también se enmarcan los antecedentes histórico-legislativos, desde la primera ley constitucional que tuvo efectos coercitivos para lo que hoy es la Nación Mexicana a partir de la época independiente y su paso evolutivo e histórico hacia la época contemporánea; en el afán por crear aspectos normativos que limitarán la actuación de los funcionarios públicos; y que fijarán las bases de su competencia y acción.

Otra parte la compone el análisis de los sujetos de responsabilidad; en tratándose de aquellos que conforman y les corresponde representar los intereses

públicos y colectivos desde el ámbito de la Administración del Estado; la naturaleza de la nominación "Servidor Público" y su análisis conceptual y doctrinario; el estudio de la postura sobre la función pública contenida en la ley reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, cuyo origen es la creación de normas protectoras del trabajo de aquellos individuos que desempeñan sus servicios para los poderes de la Unión, o el Gobierno del Distrito Federal, y así también se incluyó en éste análisis, los órganos creados por el Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión para llevar a cabo los sistemas de control en la administración pública y de revisión del gasto público.

El siguiente capítulo a estudio lo conforma el Sistema de Responsabilidades a Servidores Públicos contenido en la legislación mexicana e instruido para prevenir y sancionar la corrupción en el Servicio Público, y las prácticas que desnaturalizan la función pública y el buen despacho de la gestión oficial. Así las cosas, nuestro régimen de responsabilidades lo componen cuatro modalidades:

La de índole penal, que responde al criterio primigenio de la democracia, para enjuiciar y someter ante un Juez Ordinario a cualquier servidor público que haya cometido un delito tipificado como tal, sin necesidad de cubrir requisitos previos, salvo el caso específico de aquellos servidores públicos investidos de fuero constitucional o inmunidad procesal en materia penal, sobre los que se requiere una declaratoria de procedencia que emite la H. Cámara de Diputados.

La de carácter civil es la que se establece por las disposiciones relativas, y cuyo origen patrimonial establece la obligación impuesta por la ley para restituir y reparar los daños y perjuicios ocasionados a otro por el incumplimiento de obligaciones.

La responsabilidad política, que es aquella que se determina por faltas graves a la Constitución, y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales. "por afectar los intereses públicos fundamentales y a su buen despacho"; siendo los sujetos de esta modalidad de responsabilidad, aquellos que integran el poder público, que por su jerarquía y la trascendencia de sus funciones los encuadra en esta modalidad de responsabilidad.

La de carácter administrativo, es aquella que sin perjuicio de las de naturaleza penal, civil, política y laboral, se fincan las bases para sujetar a aquellos individuos que afectan los criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia que orientan a la administración pública y su buen servicio, partiendo de un catálogo de obligaciones que sujetan a todo Servidor Público, y cuya vigilancia y cumplimiento corresponde en primer término a los superiores jerárquicos de aquellos que incurrir en este tipo de responsabilidad y de los órganos de control de las dependencias y entidades públicas, que están facultados para imponer las medidas disciplinarias que se requieren para lograr una administración eficaz.

Así también se someten a consideración los procedimientos aplicables a las responsabilidades políticas y administrativas, por ser procesos creados de manera especial con tales fines; salvo los casos de índole civil y penal que no contienen un procedimiento especial y que se rige bajo las leyes relativas.

Al mismo tiempo se realiza un estudio sobre la Responsabilidad Constitucional del Ejecutivo Federal, el fuero de que está investido, y por la naturaleza de su cargo y la función fundamental que desempeña, sólo puede ser sujeto de responsabilidad por conductas graves durante el desarrollo de su encargo, que lesionen el interés de la Nación o bien que constituyan una causa de suma importancia o delito grave que de pauta para ser juzgado por las leyes ordinarias; es decir su grado de responsabilidad se encuentra debidamente limitado, bajo los actuales esquemas que nos rigen.

Por último se realiza un análisis propositivo individual sobre el régimen de responsabilidades que impera en el sistema jurídico Mexicano, los alcances y objetivos que se pretenden lograr con esta investigación, las repercusiones jurídico-económicas de la responsabilidad de Servidores Públicos para el Estado, y desde un criterio individual, se propone y analiza la creación de Organos dotados de autonomía, para implementar los sistemas de control y vigilancia en la Administración Pública. lo que consecuentemente conllevaría a modificar y adicionar los actuales esquemas y el código de conducta de los Servidores Públicos.

CAPITULO I:

MARCO GENERAL

"Anhelamos una Constitución flexible, adaptable y precisa, cuyos términos estén al alcance de todos los grupos sociales. Una Constitución lo más unitaria posible que estimule la participación democrática del pueblo y mantenga un sistema de responsabilidades para el poder público. Una organización económica que nos permita avanzar en la necesaria transformación política, económica y social, que aliente a la sociedad, no que la disminuya y empequeñezca con falsas e inaplicables doctrinas, teorías y propósitos meramente ocasionales".

ANDRES SERRA ROJAS.

1.1.- EL DERECHO ECONOMICO.

Debemos considerar que los temas económicos en la actualidad, ocupan niveles importantes de propagación, tanto en los medios de difusión, como en las Universidades y en general en todos los puntos de convivencia social o política; más sin embargo no podemos abordar temas económicos, sin tomar en cuenta los aspectos legislativos que encuadran una economía formal, de ahí que tenemos que adentrarnos al Derecho Económico, y que significa abordar los marcos normativos que tienen que ver con todas las estructuras, en donde el Estado tiene intervención directa o indirecta para regular los procesos económicos. El Diccionario Jurídico Mexicano, define como concepto de Derecho Económico "El conjunto de valores, principios, normas y procedimientos jurídicos, tendientes a requerir, posibilitar y controlar la intervención directa o indirecta e imperativa del Estado en todos los aspectos macro y microscópicos de la economía, a través de medidas y actividades coactivas y persuasivas, estimulantes y disuasivas, a fin de proveer y garantizar las condiciones y los objetivos de implantación, estructuración, funcionamiento, reproducción, crecimiento y desarrollo de dicha economía y, por lo tanto, la producción, distribución y uso o consumo de bienes, servicios e ingresos."¹

Definen juristas como el Dr. Andrés Serra Rojas, al Derecho Económico como "el conjunto de estructuras, valores, principios, normas, procedimientos, medidas técnicas y jurídicas de la economía organizada, del desarrollo económico y social

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.- Diccionario Jurídico Mexicano.-Ed. Porrúa S.A.- Tercera Edición.-1989.- p.p. 964 Tomo A-H

del Estado, el cual las formula para la realización y dirección de su política económica, pública o privada, donde prevalece el interés general. Comprende además las relaciones entre los agentes de la economía dirigida o de la economía social del mercado. Todo ello a fin de proveer y garantizar las condiciones y los objetivos de implantación, estructuración, funcionamiento, reproducción de la economía, y por lo tanto, la producción, distribución y uso o consumo de bienes y servicios."²

Señalan autores que el Derecho Económico, no ha aparecido como una rama particular del Derecho, sino, que lo económico se ha desarrollado en todas las ramas del Derecho clásico; ante tal afirmación, que trae como consecuencia la aparición de un *Derecho Constitucional Económico*, un *Derecho Penal Económico*, un *Derecho Administrativo Económico*; huelga decir como lo señala Hugo Rangel Couto, "el derecho económico es menos una nueva rama de la ciencia jurídica, que una disciplina científica formada por la liga entre la ciencia del derecho y la de la economía."³

Cabe concluir que a las normas jurídicas que tienen que ver con la dinámica de los procesos económicos, de una economía organizada, del desarrollo económico y social del Estado, en beneficio directo del interés colectivo, se le define como Derecho Económico; a tal grado que lo económico impacte en el derecho, y exige de éste la instrumentación necesaria para su desenvolvimiento, el derecho debe captar los fenómenos económicos para encausarlos dentro de un orden normativo a efecto de que se

² Serra Rojas Andrea.- *Derecho Económico*.- Ed. Porrúa S.A.- Tercera Edición. 1993.- p.p. 27.

³ Rangel Couto Hugo.- *El Derecho Económico*.- Ed. Porrúa S.A.- Cuarta Edición 1986.- p.p. 29.

de una complementariedad entre ambos y se origine la implantación de una serie de medidas técnico-económicas para lograr el pleno desarrollo social, que no pueden encontrarse desligadas de los procedimientos legislativos, es decir, es preciso conocer la equivalencia entre los fenómenos jurídicos que se sintetizan en la noción del Derecho Económico.

1.1.2.- NATURALEZA JURIDICA Y OBJETO.

Una vez desarrollado el análisis conceptual de Derecho Económico, es importante conocer su Naturaleza Jurídica, las condiciones teleológicas que le dieron origen para considerarlo, si bien es cierto, como lo explican algunos autores, no como una rama específica del Derecho, si como una metodología o disciplina jurídica, formada entre la unión de la economía con el Derecho.

Para la concepción tradicional, la costumbre, la ley, la doctrina y la jurisprudencia son las fuentes del Derecho; entendiéndose que estas aluden al origen de las normas jurídicas, a su formación histórica y a su fundamento de validez; los juristas han clasificado estas fuentes en "fuentes formales", es decir a los procesos de creación de las normas jurídicas; en las "fuentes materiales o reales", que se consideran como los hechos sociales que dieron origen a dichas normas, y a las "fuentes históricas", que se refiere a la evidencia histórica que permite el conocimiento del derecho; y como toda disposición jurídica tiene un origen histórico, un fundamento ideológico y un complejo de actos que

determinan la validez y contenido de una norma jurídica, podemos determinarlas como los orígenes y fundamentos del derecho, más sin embargo no es posible señalar que para un orden jurídico determinado, existe una identidad de fuentes formales para explicar su origen, porque esto va en dependencia directa de su momento histórico y de la etapa pragmática en que se desarrollen y tengan vigencia; porque se ha conocido a través de la historia la preponderancia de una u otra fuente formal, en algunos casos lo fue el derecho consuetudinario, en otros la doctrina, en otros la legislación: por lo que podemos señalar que los ordenes jurídicos modernos se caracterizan por tener una pluralidad de fuentes: en este orden de ideas podemos considerar que la doctrina, entendida como el conjunto de dogmas o verdades organizadas para el estudio y la aplicación del derecho, resulta ser una de las fuentes más importantes del Derecho económico, ya que expresa las exigencias racionales del orden jurídico y los principios que lo sustentan y le dan unidad: porque una modificación en una concepción doctrinal, puede variar la generación misma del derecho económico, por la importancia que conlleva en el desarrollo de los aspectos jurídico-económicos.

Ahora bien, no podemos adentrarnos a la naturaleza del Derecho Económico, si no explicamos los conceptos de la teoría y la ciencia económica: ya que para que exista una ciencia, debe existir primero un cuerpo teórico, es decir, un conjunto de ideas, teorías, que respondan a las condiciones del conocimiento científico, en relación a un objeto definido; un conjunto de verdades elementales que expliquen los fenómenos a que se va a enfrentar. La ciencia económica "es una ciencia social con un objeto claramente

precisado, dentro del inmenso campo de los fenómenos sociales, la economía abarca un conjunto específico de relaciones que se satisfacen por medio de bienes materiales."⁴

Mientras que la Teoría Económica se define como "un conocimiento meramente especulativo sobre la naturaleza y desarrollo de los fenómenos o hechos económicos; implica por lo tanto una posición doctrinal para explicar un problema económico o defender alguna solución del mismo".⁵

Después de desarrollar la naturaleza del derecho económico, o bien estructurado el origen de su surgimiento, es preciso determinar el objeto u objetivos que pretende; en este orden de ideas, la interdependencia que existe entre el derecho y la economía, expresa la necesidad primordial de adaptar las respuestas jurídicas, para que éstas sean una verdadera solución a los problemas económicos. Para Hugo Rangel Couto, al mencionar los caracteres del derecho económico, señala que este derecho tiene una naturaleza instrumentalista; esta instrumentación a la que hace referencia, tiene que ver en gran medida con la constante movilidad de las normas de derecho económico, es decir, de su frecuente modificación o reforma; que señala, que más que expresarse en leyes, se hace consistir en decretos, reglamentos, acuerdos, circulares, convenios o contratos que se vuelven normativos. Esta movilidad o constante cambio de las normas económicas tienden en gran medida a que por la naturaleza de las estructuras económicas que regulan, tienen que ser forzosamente transitorias; tomando en cuenta que los fenómenos económicos

⁴ Serra Rojas Andrés, *Op. cit.* p.p. 19

⁵ *Ibidem.* p.p. 28.

sufren constantes transformaciones ante los frecuentes cambios sociales; dependiendo del momento histórico o coyunturas económicas que estas regulen y de las necesidades materiales de la sociedad que las aplique, pero siempre partiendo en gran medida de su carácter como instrumento del cambio social.

Ante lo expuesto conviene advertir que el derecho económico es en sí mismo un orden jurídico establecido tanto por normas de derecho público, en el caso de la expedición de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos, circulares, convenios o contratos que como quedó señalado, tienen efectos normativos y de cumplimiento obligatorio, así como establecido con normas de derecho privado; en el caso de la creación o unión de sociedades mercantiles, la fusión de empresas, las transferencias de tecnología, por medio de la creación de contratos de carácter privado, etc.; orientado en un conjunto determinado a eficientar e incentivar las estructuras económicas de una sociedad que en forma constante y determinante de acuerdo a sus necesidades se transforma para instrumentar un profundo cambio social, con un objetivo directo de satisfacer el interés pleno de la colectividad, sus necesidades y sus factores de producción; a efecto de que lo anterior se instituya en las normas de derecho positivo y lograr su eficacia y funcionamiento

1.1.3.- EFECTOS Y CONSECUENCIAS

Determinar los efectos del Derecho Económico en una colectividad, resultaría después de lo señalado en los incisos anteriores, un tanto cuanto sencillo de

analizar; ya que la función propia de las normas jurídicas que tienen que ver con los procesos económicos de una sociedad, van íntimamente relacionadas con las necesidades propias de la economía formal a que se apliquen; esto es a manera ejemplificativa, si una nación requiere la necesidad de liberalizar su economía para abrir sus mercados a las demás naciones; las normas jurídicas que regulan esa liberalización del mercado, tenderían a no imponer medidas arancelarias o gravámenes a los productos que se importan; a efecto de lograr una reciprocidad y que aquellas naciones con que se comercie, de igual modo accedan a la importación de mercancías que aquella le exporta; la misma situación podría suponerse en otros casos hipotéticos o análogos, dependiendo de los fenómenos económicos que se requiera regular; ahora bien determinar los efectos del Derecho Económico, va en función directa del sistema político o económico que vaya a armonizar, y para tal caso tendríamos que referirnos a los diversos sistemas político-económicos de la actualidad: ya que no sería lo mismo hablar de una Economía de libre mercado o Nación Capitalista desarrollada, cuyas normas jurídicas van encaminadas a la globalización de sus economías, o apertura de sus mercados, por ser países eminentemente exportadores de mercancías y con un fuerte poder económico; que en un sistema con diversos variantes económicos, como lo son las economías de los países en vías de desarrollo o comúnmente llamados tercermundistas, cuyas normas jurídicas irían encaminadas a la protección de sus débiles economías, por encontrarse hasta cierto punto rezagados en sus sistemas de producción; o bien, no obstante los acontecimientos actuales del desbordamiento de los países Socialistas que se regulan bajo una economía de Estado, y cuya función de las normas jurídicas va en directa aplicación de la protección de sus economías a la

globalización de sus mercados, y al sostenimiento de una economía que se supedita o subordina a las reglas del Estado.

Ya que en forma genérica han sido analizado los efectos del Derecho Económico en las diversas economías existentes en la época contemporánea, se tiene la necesidad de determinar las consecuencias directas que conlleva la aplicación de dichas normas jurídicas en una sociedad determinada; a este respecto conviene volver a anotar que dicha aplicación de medidas jurídicas que encuadren un marco normativo, va en función determinante del sistema político en que estas se creen; dependiendo en forma directa de las necesidades de incentivar la producción, los procesos económicos, la intervención directa o indirecta del Estado en los procesos macroscópicos o microscópicos de las economías, con el fin de que esto pueda asegurar las condiciones y los objetivos de crecimiento y desarrollo de una economía formal, en la producción, distribución y consumo de los bienes, los servicios y los ingresos, a fin de lograr su eficacia normativa en el derecho positivo, y con ello lograr el desarrollo sustentado en la economía.

1.1.4.- EL DERECHO ECONOMICO Y SU VINCULACION CON LA RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

Determinar una vinculación, una relación determinante, o una unión específica entre el Derecho Económico y la Responsabilidad de Servidores Públicos, tal vez no constituya una empresa fácil desde el punto de vista formal; ya que prácticamente las

normas jurídicas que tienen que ver con los procesos económicos de una sociedad determinada, van encaminadas a incentivar y desarrollar sus estructuras económicas respecto a la producción, distribución, e intercambio de bienes, servicios o ingresos, mientras que el sistema de aplicación de responsabilidades oficiales, va en forma directa, encausado a prevenir y sancionar aquellas conductas que ponen en riesgo la imagen de la función pública, de sus estructuras institucionales, y que consecuentemente de no aplicarse afectan al interés colectivo, por encontrarse depositado en el servicio público la Administración del Estado por el mandato directo de la sociedad hacia sus gobernantes.

Ahora bien, para delimitar ese vínculo existente, que es objetivo primordial de este ensayo, en razón de considerar el grado de afectación que se origina entre la debilidad o deficiencia de un sistema de responsabilidades oficiales, con la afectación o consecuencias directas sobre las estructuras económicas de una sociedad, tenemos que adentrarnos prácticamente a concebir a la función pública, que se puede determinar como una actividad de pleno interés general y como una de las más elevadas responsabilidades sociales que tienden en su conjunto a presuponer la recta administración del Estado; porque no solo deben de subsumirse en las personas que les corresponde desempeñar un empleo, cargo ó comisión oficial, obligaciones intrínsecas que conlleven lealtad, imparcialidad, legalidad, honradez y eficiencia durante el cumplimiento del encargo; sino porque, al no darse estos eventos en toda su amplitud durante el desempeño de dicho cargo público, esa irresponsabilidad genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción, que debilitan y deterioran el Estado de Derecho, y actúan en contra de la Democracia y el

Sistema Político en su conjunto; rompiendo y quebrantando las bases de una sociedad más justa y un Estado que brinde su aseguramiento

Ante tales circunstancias, podemos determinar que en gran medida las estructuras económicas de una sociedad, van estrechamente ligadas a la concepción misma de las Instituciones del Estado; o bien que esas Instituciones Públicas, son el reflejo mismo de la economía; es decir, ante un Estado de economía planificada que garantiza seguridad a las Inversiones internas, como externas; seguridad al aparato productivo; seguridad en su sistema de beneficios sociales, que cuente con un sistema tributario equitativo en cuanto a la captación de recursos y la distribución de ingresos; que cuide y vigile el manejo de los Recursos y finanzas públicas; que garantice la libertad de asociación, la libre competencia bajo reglas equitativas; que impida la constitución de monopolios que resguarden para su beneficio exclusivo la distribución de productos o servicios en el mercado, o que dichos monopolios sean factores determinantes para el núcleo gobernante en el poder, o bien puedan generarse en un poder económico con influencia directa para la toma de decisiones gubernamentales; un Estado que genera confianza a las inversiones productivas; que cuente con un sistema y aparatos de justicia autónomos e independientes, que sean capaces de garantizar la inexistencia de impunidad; que cuente con Instituciones sólidas y confiables; con verdaderas Instituciones democráticas, libres de estructuras burocráticas nocivas; que no genere incertidumbre política en sus administraciones y en la toma de decisiones; y en gran medida que cuente con un sistema de responsabilidades oficiales que no este sujeto a la discrecionalidad del Ejecutivo, sino a la aplicación

irrestrita e imperativa del estado de derecho, que se encuentre instituido para prevenir y sancionar la corrupción en el Servicio Público, las prácticas que desnaturalizan la función pública y el buen despacho de la gestión oficial, en suma, estos aspectos que enmarcan la concepción de un Estado ideal, son condiciones estructurales que acrecientan en gran medida su desarrollo económico, político y social

En este Orden de ideas, se puede considerar bajo casos hipotéticos, que una nación sobre la cual los fenómenos de corrupción, de impunidad, de inseguridad pública, con ausencia de un sistema verdaderamente Democrático en cuanto a la elección de sus gobernantes, y al monopolio de un partido de estado o núcleo en el poder, cuyos regimenes pueden constituirse en verdaderas dictaduras, donde la sujeción de sus funcionarios públicos se da a las reglas del sistema y del núcleo político gobernante, más que a las reglas del estado de Derecho, en forma indirecta estas estructuras abyectas, conllevan a crear condiciones que debilitan la confianza del capital productivo, debilitan las inversiones, sean estas de capital externo o interno; aminoran la creación de fuentes generadoras de empleo, y propician una constante fuga de capitales; que por consiguiente este panorama origina un desarrollo económico austero y deriva en acontecimientos que desembocan en crisis económicas que afectan el patrimonio y seguridad de las clases sociales más desprotegidas; es decir, una nación que no controla, ordena y vigila sus propias instituciones públicas, a sus funcionarios; cuya labor más que servir, en ocasiones es factor determinante para obtener beneficios personales y puramente individuales; un Estado que no controla el manejo de los recursos que obtiene, y el saneamiento de sus

finanzas; así como la distribución de aquellos a los objetivos que deben ser encaminados; un Estado que sea generador de incertidumbres políticas por la falta de decisiones que den confiabilidad o den continuidad a sus programas de gobierno y a las acciones gubernamentales en materia de política económica, que respondan a formular planes y programas de acuerdo a las exigencias de una etapa determinada; en conclusión, estas son condiciones propias que afectan de manera directa la consolidación económica de cualquier sociedad, y por consiguiente afectan de manera directa el interés de la colectividad.

De aquí que podemos concluir la relación y vínculo existente entre la existencia de un eficiente sistema de responsabilidades oficiales que vigile y ordene a las propias Instituciones de la Administración Pública por conducto de aquellas personas encargadas de representar los intereses colectivos; y las consecuencias económicas que su omisión origina, de no aplicarse en una sociedad determinada.

1.2.- ANTECEDENTES HISTORICO- LEGISLATIVOS

Este capítulo después de lo desarrollado, tiene como fin inmediato conocer la naturaleza histórica y de desarrollo positivo que ha tenido la aplicación de responsabilidades, a aquellas personas encargadas de representar los intereses públicos y del despacho de la gestión oficial; así como la evolución de los aspectos normativos y de carácter Constitucional, aplicables a las conductas irregulares de los individuos que por razón de desempeñar un empleo, cargo o comisión dentro de la administración pública son

sujetos de competencia, para la sobreposición de medidas que impliquen el buen empeño de la función pública; y que como marco de referencia, tal vez no constituyan los únicos antecedentes histórico legislativos, pero si tienen la correlación debida para la presente investigación

Dentro del capítulo a estudio, se observaran los antecedentes históricos que dieron pauta a las actuales condiciones que rigen en materia de responsabilidades de servidores públicos, y que constituyen verdaderamente una forma de evaluar la transformación y desarrollo que ha observado la legislación mexicana, para tratar de eficientar la administración pública, y presuponer la recta administración del Estado: lo anterior, sin dejar de hacer mención que el camino por recorrer aún es extenso, dependiendo de la apertura democrática que se vaya consolidando a través de los constantes cambios de origen político que la propia Sociedad Mexicana va estructurando, y a medida que la misma comunidad va adquiriendo conciencia de la necesidad de transformación, que las condiciones actuales exigen.

1.2.1.- CONSTITUCION POLITICA DE LA MONARQUIA ESPAÑOLA DE 1812. (CONSTITUCION DE CADIZ).

La presente se trata de la Constitución promulgada por las Cortes de Cádiz, el 28 de Marzo de 1812, en su intento por renovar o eficientar las estructuras de la Organización Política de España, y mantener la unidad fundamental del país, invadido en

ese entonces por Napoleón, quien había hecho preso al Rey Español; la Reunión de Cortes Extraordinarias y Generales obedeció al vacío de Poder creado por las abdicaciones de Carlos IV, y su hijo Fernando VII, a favor de José Bonaparte, y la Convocatoria a dichas cortes incluyó por primera vez en la historia de las colonias americanas, a representantes de las diversas partes que la componían, tocándole al territorio que luego compondría México, una muy importante representación de veintiún diputados de los cuales catorce serían eclesiásticos, dos militares, un abogado y dos funcionarios. Dichas Cortes Generales y Extraordinarias, comenzaron a sesionar el 24 de Septiembre de 1810, haciendo una declaración solemne de hallarse legítimamente reunidas y de residir en ellas la más amplia soberanía, erigiéndose como la máxima autoridad en el Imperio; mismas cortes que estuvieron sesionando hasta el 24 de Septiembre de 1813, produciendo una basta obra legislativa, cuya empresa cumbre fue la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812. Aún cuando la Constitución de Cádiz, fue promulgada en tierras que políticamente comenzaban a ser ajenas para una nación que aspiraba a la Independencia, no puede dejar de invocarse por su importancia y trascendencia como antecedente que influiría vigorosamente en la substancia, estructura y forma de buena parte de ulteriores códigos políticos mexicanos.

Estas Cortes y su obra, son de importancia para México, no solo por el hecho de encontrarse representadas en ellas un número de diputados, si no por que sus disposiciones fueron vigentes más allá de consumada la Independencia; tal como sucedió

con los decretos expedidos para la Administración de Justicia o la de 24 de Marzo de 1813, sobre responsabilidad de funcionarios

Entre los aspectos de trascendencia para esta investigación, que consideraba la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, se encuentran los siguientes: "Titulo IV.- Del Rey.- Capitulo I.- De la inviolabilidad de Rey y su autoridad - art. 168.- "La persona del Rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad " En ésta Ley Constitucional, se consagraba al Rey como la autoridad máxima; quien además de encontrarse exento de responsabilidad alguna, tenía el tratamiento de majestad católica y en él residía la potestad de ejecutar las leyes "Titulo V.- De los tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y en lo criminal - Capitulo I.- De los Tribunales.- art. 242.- "La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales. art. 253.- "Si al Rey llegaren quejas contra algún Magistrado, y formado expediente parecieren fundadas, podrá, oído el Consejo de Estado, suspenderle, haciendo pasar inmediatamente el expediente al Supremo Tribunal de Justicia, para que juzgue con arreglo a las leyes". art. 254 .-"Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren".- art 255.- "El soborno, el cohecho y la prevaricación de los magistrados y jueces, producen acción popular contra los que los cometen".- art. 259.- "Habrá en la corte un tribunal, que se llamará supremo tribunal de Justicia".- art. 261.- "Toca a este supremo tribunal:"

"Segundo: Juzgar a los secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa "

"Tercero: Conocer de todas las causas de separacion y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias "

"Cuarto: Conocer de las causas criminales de los secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las audiencias, perteneciendo al jefe político mas autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este Tribunal."

"Quinto: Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este supremo tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este supremo tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble "

"Sexto: Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes."

Conforme lo antes citado, se desprende que al Supremo Tribunal de Justicia, erigido como instancia superior en las cortes, le correspondian entre otras facultades y funciones, conocer de la responsabilidad de los altos funcionarios, como Secretarios, Consejeros y Magistrados de las audiencias, así como conocer de la residencia de los empleados públicos, en este caso la *residencia*, fue un instrumento para exigir responsabilidad a los funcionarios públicos que tuvo antecedentes anteriores y que se les

conoció como *Juicios de Residencia*, pero que fue recogida por la Constitución Política de la Monarquía Española, y que consistía en la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al concluir el desempeño de su cargo, y solo se exigían al terminar el mandato de la autoridad residenciada. Su nombre residencia proviene del tiempo en que el funcionario debía permanecer o residir obligatoriamente en el lugar donde había desempeñado su oficio, y tenía por objeto averiguar la conducta de la autoridad. Por lo que es así, que la Constitución de Cádiz es el primer antecedente Constitucional que se dio a la tarea de crear un sistema de Responsabilidades para los altos funcionarios a efecto de establecer límites a su actuación.

Los decretos o reglamentos que establecían los sujetos de responsabilidad oficial, antes de la vigencia de la Constitución de 1812, y después de promulgada que nos dan un panorama sobre los antecedentes legislativos en la aplicación de responsabilidades oficiales fueron los siguientes. El Decreto de 24 de Septiembre de 1810, en el que se establecía que las personas en que se delegara el Poder Ejecutivo eran responsables ante la Nación por el tiempo de su administración; el Reglamento Provisional del Poder Ejecutivo de 16 de Enero de 1811, en el cual se fijaban los límites de la potestad ejecutiva confiada al Consejo de la Regencia en el decreto antes señalado; el Nuevo Reglamento de la Regencia del Reino de 26 de Enero de 1812, mediante el que se contemplaba la responsabilidad ante las Cortes de los regentes por su conducta en el ejercicio de sus funciones. Este ordenamiento legal determinaba que si en la *visita*, es decir las inspecciones ordenadas por las autoridades superiores para verificar la actuación de

todo un virreinato o capitania general, o bien la actuación de un funcionario público determinado, que ha diferencia de los juicios de residencia, las visitas eran realizadas en cualquier momento en que la denuncia o las sospechas de irregularidad se generaban; y que no habiendo sido no aprobada la conducta de la regencia por la visita de las cortes. se debería hacer efectiva la responsabilidad decretando la formación de causa; el Reglamento de 26 de enero de 1812, contemplaba también la responsabilidad de los secretarios del Despacho ante las Cortes por las órdenes que autorizaran o sugirieran contra la Constitución, o las leyes, o los decretos; así mismo eran responsables ante ésta por cualquier falta en el desempeño de su cargo; el Nuevo Reglamento de la Regencia del Reino de 8 de abril de 1813, ordenaba que los secretarios del Despacho serían responsables individualmente ante las Cortes de todas las resoluciones del Gobierno acordadas en junta a que ellos hubieran acudido, cualquiera que fuera la secretaria por donde se hubieran despachado; por último el Decreto de 24 de Marzo de 1813, relativo a las "Reglas para hacer efectiva la responsabilidad de los empleados públicos", señalaba que era responsable todo empleado público, establecía que el Consejo de Estado, jamás debía incluir en tema a ningún magistrado o juez para otros destinos o ascensos en su carrera, sin asegurarse previamente de la observancia de la Constitución y de las leyes, por medio de los informes que se solicitaban a las respectivas diputaciones provinciales. Se disponía que el Tribunal Supremo de Justicia, debía dar cuenta al Consejo de Estado de las causas pendientes en contra de magistrados de las audiencias, con el efecto de que a estos no se les propusiera hasta en tanto no constara que habían sido abusivos. Otro tipo de infracciones acarrearban la responsabilidad civil, como también la responsabilidad estrictamente punitiva, que tenía

como consecuencia la pena de muerte o el destierro. Otros efectos de la responsabilidad de los funcionarios públicos, consistía en la imposición de penas pecuniarias o de tipo meramente correctivo, y que se contenían en el Reglamento de 30 de Octubre de 1813

**1.2.2.- DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA
MEXICANA. SANCIONADO EN APATZINGAN EL 24 DE OCTUBRE DE 1824.
(CONSTITUCION DE APATZINGAN).**

Esta Constitución tuvo como antecedentes inmediatos a los elementos Constitucionales de Ignacio López Rayón, creados para dar justificación jurídica a la lucha de Independencia y sentar las bases de la estructura política del México Independiente; y a los Sentimientos de la Nación de Don José María Morelos y Pavón, quien formuló los postulados políticos y sociales que fueron inspiración de la Revolución de Independencia; y que constituyen las orientaciones y normas que revelarían el pensamiento político y libertario del caudillo insurgente; El decreto de Apatzingan, fue una verdadera Constitución Potencial, expedida por el Congreso de Chilpancingo el 22 de Octubre de 1824; que se promulgó como la primera Carta Magna del México Republicano, con el título de "Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana"; que lamentablemente por los acontecimientos de la época, con un México en plena guerra de Independencia, no permitieron que esta Constitución diera paso a la Organización Política del País, pero el valor histórico de la Constitución de Apatzingán es indispensable por ser la primera Carta Magna propia, y que concibiera a un México Soberano e Independiente, que

declarara la Autonomía del País, y la Soberanía como facultad fundamental del Pueblo; que señalara que la ley es una e igual para todos, sin privilegios, es decir la igualdad jurídica de los ciudadanos.

Entre los aspectos de importancia para este estudio, que contenía el texto de la Constitución de Apatzingán, están, en su Capítulo II - "**DE LAS SUPREMAS AUTORIDADES**", - cuyo contenido establecía la división de poderes en tres corporaciones "**Supremo Congreso Mexicano**", "**Supremo Gobierno**" y "**Supremo Tribunal de Justicia**"; disponía en el texto del art. 46.- "No podrán funcionar a un tiempo en las enunciadas corporaciones, dos o más parientes que lo sean en primer grado, extendiéndose en la prohibición a los Secretarios y aún a los Fiscales del Supremo Tribunal de Justicia"; es decir, regulaba como prohibitiva la figura del nepotismo, se disponía en el texto del art. 59.- "Los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso podrá hacérseles cargo de ellas; pero se sujetarán al Juicio de residencia, por la parte que les toca en la administración pública, y además podrán ser acusados durante el tiempo de su diputación, en la forma que previene este reglamento por los delitos de herejía, y por los de apostasia, y por los de Estado, señaladamente por los de infidencia, concusión y dilapidación de los caudales públicos." En el Capítulo XIX. - "De las funciones del tribunal de residencia", establecía en el texto de sus artículos 224.- "El tribunal de residencia, conocerá privativamente de las causas de esta especie pertenecientes a los individuos del Congreso, a los del Supremo Gobierno, a los del Supremo Tribunal de Justicia". art. 225.- "Dentro del término perentorio de un mes, después de erigido el Tribunal, se admitirán las

acusaciones a que haya lugar contra los respectivos funcionarios, y pasado este tiempo no se oirá ninguna; antes bien se darán aquellos por absueltos, y se disolverá inmediatamente el Tribunal, a no ser que haya pendiente otra causa de inspección". art. 226.- "Estos juicios de residencia deberán concluirse dentro de tres meses; y no concluyéndose en este término, se darán por absueltos los acusados. Exceptuáanse las causas en que se admita recurso de suplicación, conforme al Reglamento de la materia, que se dictará por separado; pues entonces se prorrogará a un mes más aquel término". art. 227.- "Conocerá también el Tribunal de residencia en las causas que se promuevan contra los individuos de las supremas corporaciones por delitos indicados en el artículo 59, a los cuales se agrega, por lo que toca a los individuos del Supremo Gobierno, la infracción del artículo 166". Mismo numeral que prohibía el arresto de algún ciudadano por más de cuarenta y ocho horas, dentro de cuyo término debía remitir al detenido ante el Tribunal competente. El mismo capítulo establecía en sus artículos 228 y 229, que las acusaciones se tenían que realizar ante el Supremo Congreso, o bien, este las proveería de oficio, declarando si daba o no lugar a la formación de causa, y en este caso se mandaría suspender al acusado, remitiendo los autos al Tribunal de Residencia, quien substanciaría la causa y emitiría sentencia, quedando su ejecución reservada para el Supremo Gobierno, quien las publicaría y ejecutaría por medio del Jefe o Tribunal correspondiente.

Podemos concluir que dentro del sistema de responsabilidades oficiales que fueron contemplados en la Constitución de Apatzingán, figuraban los llamados juicio de residencia, aplicables a los altos funcionarios.

1.2.3.- CONSTITUCION POLITICA DE 1824.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que fue sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824, tiene el trascendental valor de ser el documento en cuya virtud nace la comunidad política nacional, con los aspectos fundamentales de la forma de gobierno de una República Democrática y con la forma de Estado de una Federación, bases mismas que han permanecido hasta la actualidad para sustentar la estructura política de la sociedad mexicana.

En esta Constitución se dio especial atención al sistema de responsabilidades de los Funcionarios Públicos. dentro de la tarea de reconstrucción del nuevo País, erguido al concluirse la lucha de Independencia; aquí podemos apreciar la notoria influencia del Sistema Político de los Estados Unidos de Norteamérica en tratándose de lo que en ese país se le conoce como "*Impeachment*", que es el poder que se da al Senado de juzgar al presidente, vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos, para ser removidos de sus cargos y funciones mediante acusación y convicción de traición, cohecho, y otros crímenes o delitos, realizada por la Cámara de diputados, y que se le definió en la regulación de la Constitución de 1824 como un procedimiento bi-instancial, en donde se erigían como gran jurado las Cámaras de Diputados y Senadores, aplicable dicho procedimiento a los altos funcionarios de la Federación; y que se contenía en el texto del artículo 38.- "Cualquiera de las dos Cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones: 1.- Del Presidente de la

Federación, por delitos de traición contra la Independencia Nacional, ó la forma establecida de Gobierno, y por cohecho o soborno, cometidos durante el tiempo de su empleo. II.- Del mismo Presidente por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se hagan las elecciones de Presidente, Senadores y Diputados o ha que éstos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta Constitución, o ha impedir a las Cámaras el uso de cualquier de las facultades que les atribuye la misma. III.- De los individuos de la Corte Suprema de Justicia y de los Secretarios del despacho, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos. IV.- De los Gobernadores de los Estados, por infracciones a la Constitución Federal, Leyes de la Unión, u ordenes del Presidente de la Federación, que no sean manifiestamente contrarias a la Constitución y Leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de la legislaturas de sus respectivos Estados, contrarias a la misma Constitución y Leyes." Señalaba el contenido del artículo 39.- "La Cámara de representantes hará exclusivamente de gran jurado, cuando el Presidente o sus ministros sean acusados por actos en que hayan intervenido el senado o el Consejo de Gobierno en razón de sus atribuciones. Esta misma Cámara servirá del mismo modo de gran jurado en los casos de acusación contra el Vicepresidente, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de su destino." Así también se definía en el artículo 40 el procedimiento que regulaba la formación de causa para determinar la Responsabilidad, establecía "La cámara ante la que se hubiese hecho la acusación de los individuos de que hablan los dos artículos anteriores, se erigirá en gran jurado, y si declarare por voto de los dos tercios de sus miembros presentes haber lugar a la formación de causa, quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del Tribunal competente."

Establecía en sus artículos 43 y 44 que en las causas criminales que fueran intentadas contra los Senadores y Diputados, desde que fuesen elegidos hasta dos meses posteriores al término de su encargo, cada una de las Cámaras en forma independiente erigida en gran jurado declaraba si había lugar o no a la formación de causa, y si por el voto de los dos tercios de cada Cámara se declaraba procedente la acusación, al acusado se le suspendía de su cargo y se le ponía a disposición del Tribunal. En este caso la Corte Suprema de Justicia tenía entre otras las siguientes atribuciones contenidas en el artículo 137, que señalaba que podía conocer de las causas que se promovieran contra el Presidente y Vicepresidente, según los artículos 38 y 39 y bajo el procedimiento del artículo 40, de las causas criminales de los Diputados y Senadores, previa su declaración de procedencia; de los Gobernadores de los Estados en los casos del artículo 38; de los Secretarios del Despacho, según los artículos 38 y 40 y de los negocios civiles y criminales de los empleados diplomáticos y consulares.

La Constitución de 1824, estableció a las altas investiduras del Sistema Federal que podían ser sujetas de responsabilidad, señalando al propio Presidente de la Federación, quien podía ser responsable de delitos de traición a la Independencia Nacional, a la forma establecida de Gobierno y por cohecho, soborno, cometidos durante el tiempo del encargo; así como por impedir la celebración de elecciones a cualquier puesto de elección popular o impedir el ejercicio de las facultades que a la Cámara le correspondían.

Esta Constitución, no solo regulaba la responsabilidad del Presidente de la Federación, si no también regulaba la actuación de los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Responsabilidad de los Secretarios de Despacho, por cualquiera de los delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos, cargo o comisiones, así como a los Gobernadores de los Estados, por infracción a la Constitución Federal, Leyes de la Unión u ordenes del Presidente de la Federación que no fueran contrarias a la Carta Magna y Leyes Federales.

1.2.4.- CONSTITUCION POLITICA DE 1857.

En lo fundamental esta nueva Carta Magna, se encontraba apegada a la de 1824 que se inspiraba en los principios ideológicos de la Revolución Francesa, y como forma de organización política tomaba como modelo a la Constitución Política de los Estados Unidos de Norteamérica; con un sistema de Gobierno de carácter Republicano, representativo y federal y una división tripartita de poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial; destacándose la prohibición de reelegir de modo sucesivo a los encargados del Poder Ejecutivo, tanto en la unión como en los Estados. Durante la vigencia de esta Constitución Política se formularon dos Leyes sobre responsabilidad de los altos funcionarios, la primera de ellas en 1870 promulgada por el Presidente Juárez, y a la que se le conoce con el mismo nombre, y otra más expedida en 1896 bajo el régimen de Porfirio Díaz; esta Constitución, en su título cuarto denominado "De la Responsabilidad de los Funcionarios Públicos" en sus artículos 103, 104, 105, 106, 107 y 108; establece que tanto

los diputados del Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del despacho, son responsables por los delitos comunes, faltas ú omisiones que cometan durante el ejercicio de su encargo; mientras que los Gobernadores de los Estados lo eran por violaciones a la Constitución y a las leyes federales; lo que también se aplicaba como Responsabilidad al Presidente de la República; quien durante el tiempo de su encargo solo podía ser acusado por delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del Orden Común.

En caso de delitos comunes, el Congreso se erigia como Gran Jurado, haciendo la declaratoria a voto de la mayoría absoluta, si daba lugar o no para proceder contra el acusado; quedando este en caso afirmativo separado de su encargo y puesto a disposición de los tribunales; en caso de delitos Oficiales conocía el Congreso como Organo de Acusación y la Suprema Corte de Justicia como Jurado de Sentencia, pronunciada una Sentencia por responsabilidad, por faltas, o delitos oficiales, no podía concedérsele al reo el indulto.

"En el Constituyente del 56, la comisión de Constitución no incluyó a los funcionarios locales entre los enumerados en el título relativo a responsabilidades, la obsesionante idea que campeó en la discusión del artículo 114, y que llevó a la asamblea a considerar a los Gobernadores de los Estados como agentes de la federación, influyó para que después de abstrusos y enconados debates se aceptara, contra el parecer de la Comisión, la responsabilidad de los Gobernadores de los Estados por infracciones a la Constitución y Leyes Federales."

1.2.3.- LEY DE JUAREZ DE 1870.

Promulgada durante la presidencia de Don Benito Juárez, esta ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, establecía un ordenamiento jurídico representativo para regular la Responsabilidad de los Funcionarios Públicos; puede tenerse como un antecedente específico del régimen de Responsabilidades Oficiales; contenía el pensamiento jurídico-político de los liberales del siglo pasado; y fue promulgada mediante decreto de fecha 3 de Noviembre de 1870, que establecía en el texto del artículo 1.- "Son delitos Oficiales de los altos funcionarios de la federación, el ataque a las Instituciones Democráticas, a la forma de Gobierno Republicano, representativo, federal; a la libertad del sufragio, la usurpación de atribuciones; la violación de las garantías individuales y cualquier infracción a la Constitución o leyes federales en puntos de gravedad"; y definía las faltas y omisiones en sus artículos 2.- "La Infracción de la Constitución o leyes federales en materia de poca importancia, constituye una falta oficial en los funcionarios a que se refiere el artículo anterior"; y artículo 3.- "los mismos funcionarios incurren en omisión por la negligencia o inexactitud en el desempeño de las funciones anexas a sus respectivos encargos, lo cual, tratándose de los Gobernadores de los Estados, se entiende solo en lo relativo a los deberes que les imponga la Constitución o leyes federales"

^o *Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Ed. Porrúa S.A., Vigésimo Octava Edición, México 1994, p.p. 572-573.*

En esta Ley reglamentaria, los Gobernadores de los Estados solo incurrian en Responsabilidad Federal, por omisión e inexactitud en los deberes que les imponían la Constitución o Leyes Federales.

La Ley de Juárez, en el capítulo establecido para las sanciones que se imponían por delitos oficiales o por faltas, destacaban la Destitución para obtener el mismo u otro empleo de la Federación, con un mínimo de cinco años y un máximo de diez, de período comprendido para no desempeñar el cargo público, esto último si se tratara de delitos oficiales; ya que si se hubiese incurrido en falta por el funcionario, ésta era sancionada con una suspensión temporal en el encargo, y en su caso la inhabilitación para realizarlo dentro de la federación con un mínimo de un año y un máximo de cinco; y tratándose de omisiones la pena consistía en suspensión o inhabilitación de seis meses a un año; se comprendía en las sanciones el carácter de punitivas o sancionadoras, así también un carácter de preventivas, al alejar por una temporalidad del servicio público a aquellas personas que carecían o no reunían la calidad individual y moral para la realización de la encomienda pública.

Establecía que una vez declarada la culpabilidad de un funcionario público, por delitos, faltas u omisiones oficiales, quedaba expedito el derecho de la nación o los particulares para hacer efectiva ante los tribunales competentes la responsabilidad pecuniaria que hubieren contraído por daños y perjuicios causados al incurrir en el delito, falta u omisión.

Además consideraba el supuesto de que al imputarse al funcionario público, tanto un delito oficial como un delito del orden común, después de sentenciado por el delito oficial, se le ponía a disposición del Juez competente para que de oficio ó ha petición de parte se le juzgara con arreglo a legislación del orden común.

1.2.6.- LEY SOBRE RESPONSABILIDADES DEL 6 DE JUNIO DE 1896.

Promulgada bajo la vigencia de la Constitución Política de 1857, y bajo el régimen presidencial del General Porfirio Díaz, esta Ley sobre Responsabilidades de Funcionarios, reglamentaria de los artículos 104 y 105 de la Constitución Federal, fue promulgada con fecha 29 de mayo de 1896, y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de Junio del mismo año, y fue la segunda en expedirse; "La Ley de 1896, ha diferencia de la Ley de Juárez, no define el delito oficial, aunque es muy minuciosa para regular los procedimientos, tanto tratándose de delitos del orden común como de los oficiales."⁷

De entre las similitudes de la Ley de Juárez y la Ley de 1896, sobre Responsabilidades, podemos encontrar que "ambas se refieren a altos funcionarios de la federación, a los Gobernadores y Diputados locales, cuando violen la Constitución y Leyes Federales. La condena por delito oficial no impide la acusación posterior, si el funcionario con sus actos y omisiones ha cometido un delito común. La Responsabilidad por delito

⁷ Carrillo Flores Antonio, *La Responsabilidad de los Altos Funcionarios de la Federación*, Revista Mexicana de Justicia, Procuraduría General de la República, No. 11, Vol. III, Enero-Febrero, 1982, pp. 81.

oficial solamente puede exigirse durante el tiempo en que el funcionario este en ejercicio de su encargo y durante el año posterior, y no puede otorgarse al condenado por delito oficial, la gracia del indulto.⁹

1.2.7.- CONSTITUCION POLITICA DE 1917.

Esta Carta Magna, que fue expedida por el Congreso Constituyente el día 5 de Febrero de 1917 en la Ciudad de Querétaro; después de concluido el movimiento social que se dio inicio en 1910 a partir de la rebelión de Francisco I. Madero en contra del Presidente Díaz; insurrección Maderista que bajo el lema "Sufragio efectivo, no reelección", buscaba acabar con el largo periodo presidencial del General Porfirio Díaz, la reelección del Ejecutivo Federal; y la creación de otras formas de Organización del País; dándose inicio con el movimiento social armado denominado "Revolución Mexicana"; que una vez concluido, las diversas fuerzas sociales se dieron a la tarea de crear una nueva organización política y jurídica, cuya obra la "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917", sienta las bases para la actual organización de la Nación Mexicana.

El Título Cuarto de esta Constitución, correspondiente a la Responsabilidad de los Funcionarios Públicos, permaneció sin variaciones substanciales respecto de la Constitución de 1857, ya que el texto original de la Constitución del 17, había seguido básicamente lo dispuesto por la Carta Magna anterior, respecto de la responsabilidad de altos funcionarios.

⁹ *Ibidem.*

El Constituyente permanente reformó íntegramente las disposiciones contenidas en el referido Título Cuarto; según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de Diciembre de 1982; para llevar de inicio una nueva denominación "De las responsabilidades de los Servidores Públicos", y si bien es cierto las reformas adoptadas denotan una mejor técnica jurídica en su redacción y adoptan un régimen sistematizado, unitario y mas completo respecto de los sujetos y formas de responsabilidad, no afectan la esencia misma de las disposiciones anteriores a esta reforma, y son pocos los cambios novedosos o trascendentales.

El Título Cuarto reformado de la Constitución Política de 1917, esta establecido por los artículos 108, 109, 110, 111, 112, 113, y 114, dentro de los cambio o novedades de la reforma de 1982; figuran el cambio de denominación de "funcionario Público" a "Servidor Público", misma concepción que será analizada en los capítulos siguientes; además describe en forma más depurada quienes son los sujetos de responsabilidad a que se refiere el Título Cuarto, al señalar el numeral 108, " los representantes de elección popular, los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública o en el Distrito Federal"; es decir, la reforma establece la Responsabilidad de cualquier Servidor Público a rango Constitucional, independientemente de su jerarquía, rango, origen o lugar de empleo, cargo o comisión.

El artículo 109, establece los lineamientos generales a que deben sujetarse el Congreso de la Unión y las legislaturas estatales, para que en el ámbito de sus respectivas competencias expidan leyes sobre responsabilidad de servidores públicos, debiéndose delinear en forma clara las diversas clases de responsabilidad, según se trate de responsabilidades políticas, penales, administrativas, o civiles, mismas que deberán desarrollarse en forma autónoma; así mismo la reforma explica con una mejor técnica jurídica, lo relativo a las responsabilidades políticas, con las de carácter penal; en este ámbito, deroga la confusión establecida en el texto original antes de ser reformado, que señalaba "delitos o faltas oficiales".

El artículo 110 Constitucional, determina los Sujetos, las Sanciones, los Organos, y el procedimiento para la substanciación del Juicio Político. El artículo 111, regula en forma específica la declaratoria de procedencia que se exige para someter a juicios de carácter penal a servidores públicos que dada su alta jerarquía y con el objeto de proteger su función Constitucional; como son los Diputados y Senadores del 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; es así, que para proceder penalmente contra los servidores públicos que tengan esta jerarquía, la propia norma determina un procedimiento previo, a efecto de que puedan ser juzgados por tribunales ordinarios en su caso; es decir, este tipo de sujetos se encuentran investidos de una inmunidad procesal en materia Penal o gozan de "fuero

Constitucional", que si bien es cierto la propia Constitución con la reforma, no contempla este término, la ley reglamentaria del Título Cuarto, sigue aplicando "fuero" y "desafuero", al establecer dicha inmunidad procesal para que previa declaratoria de procedencia que emita la Cámara de Diputados se proceda penalmente contra el inculpado.

El numeral 112, establece los casos en que no se hace necesaria la declaración de procedencia que emita la Cámara de Diputados, cuando alguno de los Servidores Públicos de los enumerados en el párrafo primero del artículo 111, esté separado de su encargo; el numeral 113, determina los procedimientos que por responsabilidad de carácter administrativo incurra cualquier Servidor Público, así como las sanciones aplicables a este tipo de responsabilidad; con esta reforma se contempla por vez primera la Responsabilidad Administrativa y se eleva a carácter Constitucional; misma que será detallada ampliamente en el capítulo respectivo. El artículo 114 Constitucional determina las características de los plazos de prescripción para hacer exigibles las diversas responsabilidades de los Servidores Públicos, tanto las derivadas del Juicio Político, como las de carácter penal y las administrativas.

1.2.2.- LEY DE CARDENAS DE 1940.

Promulgada durante el mandato Presidencial del General Lázaro Cárdenas del Río; y publicada en el mes de febrero de 1940; bajo el texto original de la Constitución Política de 1917; esta ley reglamentaria de responsabilidades, hace una

enumeración amplia y casuística de los delitos oficiales que podían ser imputados a los empleados y funcionarios públicos que no gozaban de "fuero Constitucional"; existió en este Ordenamiento una seria controversia; ya que en lo relativo a las conductas materiales que eran a su vez objeto de regulación por el Código Penal, trajo como consecuencia que ilícitos graves cometidos por funcionarios públicos, no pudieran perseguirse sino hasta un año después de que concluyera el cargo o comisión que viniera desempeñando el inculpado; lo que originó que se convirtiera en un ordenamiento legal carente de eficacia normativa.

Se debe reconocer que la ley de Cárdenas de 1940 contempló por vez primera la figura del "enriquecimiento inexplicable" ó "enriquecimiento ilícito"; con esto se pretendía que cualquier funcionario público durante el tiempo de su gestión o bien después de haberlo concluido, podía ser sujeto de investigación en su patrimonio, y si este excediera de sus posibilidades económicas o bien de los montos que por concepto de ingresos devengara del Estado como remuneración por el encargo; se presumía con ello una actuación inmoral en el servicio público. El enriquecimiento inexplicable, se estructura como delito formal y no por resultados; configurándose por la falta de explicación o justificación de la riqueza del funcionario público.

El enriquecimiento inexplicable, como figura jurídica; he venido desarrollándose hasta la fecha, y se han estructurado mejores mecanismos de control, prevención y sanción a efecto de crear y constituir instrumentos más precisos para poder detectar la conducta ilícita y desleal en cualquier funcionario público.

**1.2.9.- LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS
DE LA FEDERACION DEL DISTRITO FEDERAL Y DE LOS ALTOS
FUNCIONARIOS DE LOS ESTADOS DEL 4 DE ENERO DE 1980.**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980, esta ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución Política de 1917, que deroga a su antecesora ley de Cárdenas de 1940, determinaba que los altos funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal, eran responsables de los delitos comunes y de los delitos y faltas oficiales que cometieran durante el desempeño de su encargo, o con motivo del mismo; así también contempló a los Senadores, Diputados, Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Secretarios de Despacho y Procurador General de la República; así mismo estableció que los Gobernadores de los Estados, y los Diputados de las legislaturas locales, eran responsables, por violaciones a la Constitución y a las leyes federales.

Definía como Delitos Oficiales los actos y omisiones de los altos funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal, que atentaran contra las Instituciones democráticas, a la forma de Gobierno, representativa y federal, a la libertad de sufragio, e incurrieran en usurpación de funciones, entre otras. También definía a las Faltas Oficiales como aquellas infracciones que no afectaran de manera grave los intereses públicos y del buen despacho y no trascendieran al funcionamiento de las Instituciones y del Gobierno.

A semejanza de su ley predecesora, contempla el sistema bicameral; al ser la Cámara de Diputados, el Organó que conociera de las acusaciones o denuncias, por delitos y faltas Oficiales, tanto de los Diputados, Ministros de la Suprema Corte de Justicia, Procurador General de la República, actuando con la calidad de Jurado de Acusación; mientras que a su vez la Cámara de Senadores se erigia como Jurado de Sentencia.

Esta ley reglamentaria, contempló y reguló aquellas conductas cometidas por funcionarios y empleados que no gozaban de fuero Constitucional, o inmunidad procesal en materia penal; quienes eran sancionados por un Jurado Popular, reproduciendo con ello el sistema y procedimiento de la Ley de Cárdenas de 1940.

La Investigación del Patrimonio de los funcionarios y empleados públicos, se encontraba regulada por esta Ley Reglamentaria, más no comprendía un sistema riguroso, cuando se presumía fundamentalmente el enriquecimiento inexplicable de algún funcionario público y la riqueza detectada sobrepasaba en forma notoria a sus posibilidades económicas, dependiendo de la retribución que el Estado le otorgara por el desempeño del encargo público; al igual que tomando en cuenta las circunstancias personales y la cuantía de sus bienes; el Ministerio Público de oficio o a petición de parte investiga la procedencia de los bienes, asegurando aquellos que no se justificara su legitimidad por parte del Funcionario Público que era sujeto de investigación de enriquecimiento ilegítimo e inexplicable.

1.2.10- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES

PUBLICOS DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1982.

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 31 de Diciembre de 1982; esta Ley, que reglamenta el título cuarto Constitucional que fue reformado mediante decreto de fecha 28 de Diciembre de 1982, y que abroga la Ley de Responsabilidades de Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados, nace bajo el decreto que envía al Congreso de la Unión el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos Miguel de la Madrid Hurtado; ley reglamentaria que nace, u se origina, del slogan político de la "Renovación Moral de la Sociedad", que fue bandera de campaña del entonces candidato a la Presidencia de la República en su intento por renovar las estructuras Institucionales de la Administración Pública, con el objeto de lograr su mayor eficacia y funcionamiento; estructurando un nuevo sistema de responsabilidades, que modificaba la anterior organización; esta normatividad determinó los sujetos de responsabilidad en el servicio público; las obligaciones en el servicio público; las responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público, así como las que se resolvieran mediante Juicio Político; las autoridades competentes y los procedimientos para aplicar dichas sanciones; las autoridades competentes y los procedimientos para declarar la procedencia del enjuiciamiento penal de los servidores públicos que gozan de fuero constitucional; así como el registro patrimonial de Servidores Públicos. Como se desprende se deja de aplicar la frase de "Funcionario Público" para nombrar a los entes que prestan sus servicios para

cualquiera de las áreas de la Administración Pública; para darles la nueva denominación de "Servidor Público"; se rompe con la confusión de Delitos o Faltas Oficiales, para determinar responsabilidades de carácter administrativo; Políticas o penales.

Señala que tendrán el carácter de Servidores Públicos, todos los enumerados en el artículo 108 Constitucional, párrafos primero y tercero, y en general todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales; entre las autoridades encargadas de la aplicación de esta ley Reglamentaria, figuran las Cámaras de Diputados y Senadores; La Secretaría de la Contraloría General de la Federación, las dependencias del Poder Ejecutivo Federal; el Departamento del Distrito Federal; la Suprema Corte de Justicia de la Nación; el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; el Tribunal Fiscal de la Federación; los Tribunales del Trabajo y demás Organos Jurisdiccionales que determinaran las Leyes; entre los aspectos de importancia de esta ley de responsabilidades, señala que los procedimientos para la determinación de responsabilidades, sean estas políticas, penales, o administrativas; se desarrollaran en forma autónoma e independiente; no pudiéndose imponer dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza; desprendiéndose que si bien no se puede duplicar un mismo tipo de sanción para una misma conducta, no hay impedimento alguno para que una sola conducta pueda originar dos o más tipos de responsabilidad; el texto original de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se divide en cuatro títulos; el primero de ellos el que enuncia las disposiciones generales; los sujetos, causas, procedimiento y sanciones del Juicio Político; que al igual que la ley anterior y sin cambios

substanciales, se instrua a la Cámara de Diputados como Organó de Acusación, conjuntada por cuatro integrantes de las comisiones legislativas para formar una sección instructora y a la Cámara de Senadores como Jurado de Sentencia, formándose de esta una sección de enjuiciamiento; ratificada que fuese la denuncia dentro de los tres días naturales, se turnaba ante las Comisiones de Gobernación, Puntos Constitucionales y de Justicia, y estas eran las encargadas de dictaminar si la conducta atribuida era de las que ameritaban la substanciación del Juicio Político y la procedencia de incoarse al inculpado el procedimiento respectivo; este mismo procedimiento sirve de base para la declaratoria de procedencia en el caso de que aquellos Servidores Públicos que por su jerarquía y la función Constitucional que desempeñan gozan de inmunidad procesal en materia penal o fuero, y que sean requeridos por las Instituciones competentes, una vez desahogados los procedimientos para el ejercicio de la acción penal por la comisión de algún delito ordinario, en este caso la sección instructora desahogará las diligencias que resulten pertinentes para tener por acreditada la configuración de un ilícito penal y la probable responsabilidad penal del inculpado, declarando la Cámara de Senadores si ha lugar o no ha proceder penalmente; que en caso afirmativo se retiraba del cargo, empleo o comisión que viniera desarrollando el inculpado, poniéndosele a disposición de las autoridades jurisdiccionales competentes.

El título Tercero de esta Ley Reglamentaria, enuncia las responsabilidades de carácter administrativo en que pueden incurrir los Servidores Públicos que se abstienen de cumplir las obligaciones de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad,

imparcialidad, y eficiencia durante el desempeño de sus funciones, en el empleo, cargo o comisión que realizan dentro de la Administración Pública; y por último enuncia los procedimientos y las sanciones para la aplicación de responsabilidades administrativas.

El Título Cuarto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece el Registro Patrimonial de los Servidores Públicos, mismo que será llevado a cabo mediante un Registro de situación patrimonial, que tendrá la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; señala los sujetos obligados a presentar declaración anual patrimonial, que son todos los funcionarios del Poder Ejecutivo Federal desde el nivel de Jefes de Departamento, hasta el Presidente de la República; en el Congreso de la Unión, los Diputados y Senadores, Oficiales Mayores, Tesoreros y Directores de las Cámaras y Contador Mayor de Hacienda; en la Administración Pública Paraestatal, los Directores Generales, Gerentes Generales, Subdirectores Generales, Subgerentes Generales, Directores, Gerentes, Subdirectores y Servidores Públicos equivalentes de los Organos descentralizados; de las empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades, asociaciones asimiladas, y fideicomisos públicos; en el Departamento del Distrito Federal, todos los funcionarios desde el nivel de Jefatura de unidad departamental, hasta el Jefe del Departamento del Distrito Federal, incluyéndose los Delegados Políticos, subdelegados, y Jefes de Departamento de las Delegaciones; el Procurador General de la República y Procurador General de Justicia del Distrito Federal, incluyéndose a los agentes del Ministerio Público Federal y del Distrito Federal y Agentes de la Policía Judicial Federal y del Distrito Federal; en el Poder Judicial Federal y del Distrito Federal, Ministros de Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados de

Circuito, Jueces de Distrito, Secretarios Judiciales y actuarios de cualquier categoria o designación; Magistrados del Tribunal Superior de Justicia. Jueces, Secretarios Judiciales y actuarios de cualquier categoria o designación; en la Secretaria de la Contraloria General de la Federacion, todos los Servidores Públicos de Confianza; asi tambien es obligatorio presentar dicha declaracion anual de situacion patrimonial por aquellos Servidores Públicos que determinara el Secretario de la Contraloria, o bien el Procurador General de la Republica, mediante disposiciones generales debidamente fundadas y motivadas.

En el caso especifico del enriquecimiento ilicito; esta Ley Reglamentaria, señala que cuando los signos exteriores de riqueza sean ostensibles y notoriamente superiores a los ingresos licitos que pudiera tener un Servidor Público, la Secretaria de la Contraloria, podrá ordenar fundando y motivando su acuerdo visitas de inspección y auditoria, y cuando este procedimiento requiriera orden Judicial, la misma dependencia realizaria la solicitud respectiva; computándose los bienes que adquieran los servidores públicos, o con respecto a aquellos que se conduzcan como dueños, incluyéndose los que disponga su cónyuge o sus dependientes económicos directos; una vez desahogada la etapa indagatoria; y si se encuentran elementos justificativos de que el servidor público, no demostró la procedencia licita del incremento sustancial de su patrimonio durante el desempeño de su encargo, la Secretaria emite una declaratoria de enriquecimiento ilicito ante el Ministerio Público, a efecto de que este determine las responsabilidades penales procedentes, sin perjuicio de las administrativas, o de otra naturaleza por tales eventos.

**1.2.11.- REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DE
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.**

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, reglamentaria del Título Cuarto Constitucional, ha tenido diversas reformas y adiciones en su texto original y contenido; la primera de ellas, bajo una iniciativa del poder Ejecutivo Federal, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de Enero de 1991; propuesta por el entonces Presidente de la República, Carlos Salinas de Gortari; en la que se adiciona al artículo 47, la fracción XXI, corriéndose la numeración de las dos siguientes fracciones subsistentes; quedando la que se adiciona configurada dentro de las obligaciones de los Servidores Públicos que pueden incurrir en Responsabilidad Administrativa, para quedar en los términos siguientes "fracción XXI.- Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda la información y datos solicitados por la Institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los Derechos Humanos, a efecto de que aquella pueda cumplir con las facultades y atribuciones que le correspondan." esta iniciativa de reformas tuvo su origen con motivo de la creación por decreto del propio Ejecutivo Federal de un *ombudsman* denominado Comisión Nacional de Derechos Humanos, y con el objetivo de lograr que los trabajos y el funcionamiento de aquella, contara con apoyos jurídicos que permitieran garantizar eficacia en el ejercicio de sus atribuciones.

La Reforma siguiente que tuvo esta ley reglamentaria, fue a iniciativa de los Diputados del Congreso de la Unión y a iniciativa del propio Ejecutivo Federal, el

decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de esta Ley, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de Julio de 1992, destacan esta serie de reformas, conforme a la iniciativa de los diputados, los artículos 9 y 12 de ley en cita, que norman el procedimiento para la substanciación del Juicio Político, se señala en la exposición de motivos de la reforma propuesta, que con el fin de darle mayor seriedad e importancia al Juicio Político, por ser un procedimiento delicado y excepcional, al que solo se pueda acudir cuando hay razón suficiente; ya que antes de la reforma, con el solo hecho de presentar una denuncia y de ratificarla, requería del estudio que dos de las comisiones con mayor importancia en la Cámara se conjuntaran en pleno para declarar la procedencia o improcedencia de la petición, aún y cuando la denuncia interpuesta tuviera otra naturaleza que no ameritaba la substanciación del examen previo de las Comisiones legislativas para considerarlo como Juicio Político; de aquí se origina el espíritu de la reforma por esta iniciativa, que modificó el procedimiento, para que la substanciación del Juicio fuera de la manera más adecuada.

Por lo que hace a la reforma a esta ley reglamentaria a propuesta e iniciativa del Ejecutivo Federal, dentro de los cambios substanciales que tienen su origen en razón de que los Poderes de la Unión, por cuanto que se refiere a las responsabilidades administrativas y el régimen disciplinario instituido, cuentan con órganos y sistemas propios para su aplicación, parte del fortalecimiento de las responsabilidades administrativas en relación con las obligaciones que deben observar los servidores públicos en el desempeño de las funciones enunciadas en el numeral 47 de la Ley sustantiva, promovió el aumento en

las sanciones de Inhabilitación, por lo que hace a su temporalidad y de acuerdo a la gravedad de la conducta comisiva de la responsabilidad y el aumento de las sanciones económicas; adecuó el mejoramiento de los procedimientos administrativos y de los medios de impugnación establecidos, y el incremento de los términos para emitir resolución una vez desahogado el procedimiento disciplinario respectivo, se amplió el plazo para la notificación de la resolución administrativa al inculpado por un plazo de setenta y dos horas; se amplía el plazo de prescripción, el cual era de tres meses, para que fuese de un año. Otro punto de vital importancia que consideró la Reforma, fue el del Registro Patrimonial de los Servidores Público, que inicialmente era llevado por la Secretaría de la Contraloría General de la Federación; dentro de los aspectos reformados, se señala que dicho registro patrimonial deberá de operarlo cada uno de los Poderes de la Unión, respecto de sus correspondientes servidores públicos, lo que da congruencia con el principio de la división de Poderes consagrado en la Constitución Política Federal; por lo que cada uno de los Poderes de la Unión, dependiendo de la evolución del patrimonio de los servidores públicos que tienen adscritos, impone en su caso las sanciones administrativas a que hubiere lugar; se adiciona la fracción I bis del artículo 3º de la propia Ley, por la creación de la Asamblea de Representantes ahora Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para incluir a dicho Organismo, como autoridad facultada para la aplicación de responsabilidades de sus miembros en el ámbito de su competencia. Así mismo se prevé la sanción aplicable para aquellos casos en que no sean presentadas en forma oportuna las declaraciones de situación patrimonial de inicio, de conclusión de encargo y la declaración anual de situación patrimonial.

La última de las reformas a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, fueron publicadas el día, 10 de Enero de 1974 en el Diario Oficial de la Federación, en su parte conducente, dicha reforma a la ley reglamentaria determina la reparación del Daño a cargo del Estado, se adiciona el artículo 77 bis para quedar de la siguiente forma "Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, éstos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación para que ellas directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y, en consecuencia, ordenar el pago correspondiente, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquier otra. El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares. Si el Órgano del Estado niega la indemnización, o si el monto no satisface al reclamante, se tendrán expeditas, a su elección, la vía administrativa o judicial. Cuando se haya aceptado una recomendación de la Comisión de Derechos Humanos en la que se proponga la reparación de daños y perjuicios, la autoridad competente se limitará a su determinación en cantidad líquida y la orden de pago respectiva."

La reforma propuesta estableció la responsabilidad solidaria del Estado por los daños y perjuicios derivados de la conducta dolosa y de carácter ilícito del servidor público, es significativa la figura jurídica que se creó, por la necesidad de que el particular que se ve afectado por la conducta de un funcionario, cuente con una instancia a

cargo del propio Estado, para obtener la reparación del daño causado, lo relevante sería establecer la aplicación a casos concretos, en los que el propio Estado resarza con una indemnización pecuniaria el daño ocasionado.

El espíritu de las reformas que se han venido realizando a la Ley Reglamentaria del Título Cuarto Constitucional, tiene como se ha señalado, crear mejores estructuras para la determinación de responsabilidades, sean estas políticas, administrativas o de cualquier otra naturaleza, sin dejar de concebir que es necesario para las condiciones actuales, crear estructuras institucionales con independencia y autonomía plena para el cumplimiento de los objetivos de eficientar la Administración Pública, como marco de la sujeción a un Estado de Derecho por conducto de las personas que detentan el Poder Público, y que debe instituirse para beneficio de la sociedad a quienes están destinados a servir.

CAPITULO II:

**ANALISIS CONCEPTUAL Y
DOCTRINARIO SOBRE LOS SUJETOS DE
RESPONSABILIDAD.**

*"El pueblo no quiere ser gobernado ni
oprimido por los grandes y en cambio los
grandes desean dominar y oprimir al
pueblo"*

MAQUIAVELO, *El Principe.*

2.1.- CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD Y SU ANALISIS LEGAL.

Por el término *Responsabilidad*, podemos concebir la obligación de responder de los actos que alguien ejecuta o que otros hacen; proviene de "*respondere*", que significa, "prometer", "merecer" "pagar"; así "*responsalis*" significa "el que responde", en un sentido más restringido "*responsum*" "responsable" significa, el obligado a responder de algo o de alguien; "*respondere*" se encuentra ligado a "*spondere*" la expresión solemne de la *stipulatio romana* por la cual alguien asumía una obligación. De entre las acepciones anteriores podemos concebir que *responsabilidad* esta ligada en forma directa con la voz o término jurídico de *obligación*. Así también se define que la responsabilidad puede interpretarse de diversos sentidos; uno de ellos que se da, como resultado del deber que genera un cargo, puede ser entendida así también, como los deberes que resultan de realizar dicho cargo, sugiere un deber en abstracto y presupone cierta discrecionalidad; al mismo tiempo se puede entender por responsabilidad, como la causa que origina un acontecimiento; y finalmente como una respuesta o una reacción a determinadas conductas, a responder de algo o de alguien; bajo este orden de ideas podemos afirmar, que es incuestionable que quien actúa a nombre de otro, sea como mandante, apoderado, o delegado, debe responder de su actuación ante su mandante, representado o delegante, siendo esto representativo y común de las instituciones públicas como de las privadas.

La dogmática jurídica recoge de las diversas interpretaciones que se generan de la voz responsabilidad, aquella que presupone un deber, del cual se exige responder a un individuo cuando su conducta es susceptible de ser sancionada por la

contravención a un determinado orden jurídico; siempre y cuando, el individuo este obligado a realizar u omitir determinadas conductas, ya que si dicho sujeto obligado, no omite ó realiza la conducta a que la norma jurídica lo somete a una obligación, sea ésta de la naturaleza que fuere; de no cumplirse ese *deber jurídico* que delimita *la obligación*, tiende a generarse una *responsabilidad*. Es decir, la responsabilidad es, en el sentido que se analiza una obligación de segundo grado, que se genera cuando la obligación original a que nos somete el orden normativo, no se cumple o se transgrede.

Para entender de una forma más amplia el concepto de responsabilidad, tenemos que adentrarnos a lo que es un deber jurídico y una obligación: Por *deber* entendemos, bajo el lenguaje ordinario, el comportamiento a que esta obligado cualquier individuo de conformidad con una regla o precepto; el deber siempre implica una obligación, sea esta moral, jurídica, ó religiosa; normalmente el término *deber*, se manifiesta en el contenido de un mandato o una prohibición, implica por lo tanto una restricción impuesta a los individuos, y es una de las formas más usuales y típicas por las cuales se reglamenta el comportamiento humano. Ahora bien por *deber jurídico*, los juristas entienden aquellas conductas que el derecho requiere, todo aquello que jurídicamente es obligatorio para los individuos con base en un orden jurídico establecido, es en si mismo la conducta prescrita por el derecho; el deber jurídico es en *stricto sensu* "la necesidad de observar voluntariamente una conducta, conforme a lo que prescribe una norma de derecho, ya en favor de la colectividad, ya de una persona determinada",⁹ de aquí que una

⁹ *Gutiérrez y González Ernesto.- Derecho de las Obligaciones.- Ed. Cajica.- México.- 6a. Edición.- 1987.- p.p. 36.*

de las fuentes del deber jurídico sea la existencia de una norma jurídica positiva, que imponga deberes u obligaciones de hacer u omitir, y que sea coactivamente exigible, otra especie de deber jurídico en *lato sensu* para Gutiérrez y González es, "la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial en favor de un sujeto que puede llegar a existir o en favor de un sujeto que ya existe".¹⁰ Y para el mismo autor la última especie de deber jurídico en sentido amplio es el derecho de crédito indemnizatorio ó derecho personal indemnizatorio, que define como "La necesidad jurídica que tiene una persona, llamada obligado deudor, de cumplir voluntariamente a favor de otra persona, llamada acreedor, que le puede exigir: A.- La restitución de una situación jurídica al estado que tenía antes de producirse la violación ilícita de un deber jurídico *stricto sensu*, o de una obligación *lato sensu*, que causa un daño imputable al deudor, o B.- Un hecho ilícito que causa un daño, originado sin culpa en: a) una conducta o un hecho previsto por la ley como objetivamente dañoso (*responsabilidad objetiva*), b) Bien por el empleo de un objeto que la ley considera en sí mismo como peligroso (*responsabilidad objetiva por riesgo creado*), c) Bien finalmente, por la realización de una conducta errónea de buena fe (*responsabilidad objetiva por conducta errónea*)."¹¹

Ahora bien por el vocablo *obligación*, entendemos conforme la doctrina de Derecho Privado, "el vínculo de derecho o relación jurídica por el cual las personas (una o varias) como acreedores, constriñen o exigen una determinada conducta positiva o negativa, de dar, hacer o no hacer a otras personas (una o varias) denominadas

¹⁰ *ib. cit.* - p. p. 34.

¹¹ *Ibidem* p. p. 34.

deudores",¹² determinado de esta forma, la voz jurídica *obligación*, presupone la exigencia de un comportamiento, o el sometimiento a un deber que se ha instituido conforme el vínculo jurídico que une a dos partes.

Los elementos de las obligaciones vienen a ser los siguientes: a) Los sujetos de la relación, es decir, el sujeto activo y el sujeto pasivo, ó llamados de otra forma el acreedor y el deudor; b) La relación jurídica o el vínculo de derecho que une a ambas partes, y que puede identificarse como el acto mediante el cual el acreedor tiene derecho de exigirle una prestación a su deudor, es un poder de exigir, correlativo a un deber de prestar, que se le denomina *débito*, y si el deudor no cumple con su prestación, tiene derecho el acreedor a dirigirse contra el patrimonio del deudor mediante el ejercicio de la acción jurisdiccional, a efecto del cumplimiento coactivo de la prestación, y que conlleva en forma determinante a una *responsabilidad o sujeción*; y c) El objeto o prestación que el deudor está obligado a realizar, en este caso puede exigirsele al anterior una determinada conducta o comportamiento, sea esta positiva o negativa, y de dar, hacer o no hacer.

Ahora bien, una vez comprendidos los conceptos de *Responsabilidad, Deber Jurídico, y Obligación*, es importante destacar que conforme las relaciones jurídicas o deberes que unen a los sujetos obligados a cierto comportamiento que la norma de derecho estatuye, pueden generarse diversos tipos de responsabilidad, y ésta, tener determinado carácter o condición ya sea al quebrantar normas de interés público, o

¹² Quintanilla Miguel Angel, *Derecho de las Obligaciones*, Cerdas Editor y Distribuidor, 2a. Edición, México 1981 p.p. 2.

bien normas de interés privado; que impliquen por un lado subordinación a instituciones públicas, o sujeción a instituciones privadas.

En este orden de ideas, la responsabilidad puede ser de diversos tipos o formas, dependiendo como ha quedado señalado, del orden jurídico que se transgrede o de la obligación impuesta por la norma de derecho, de aquí que puede generarse una *Responsabilidad Civil*, que se abordará en forma genérica en este estudio, por el carácter retributivo e indemnizatorio que conlleva dicha responsabilidad, al causarse a un individuo un daño en su patrimonio, o derechos, y que es una Institución Jurídica cuyo origen es la necesidad de protección del individuo frente a la colectividad o frente a cualquier circunstancia que afecte su esfera jurídica, persona, derechos y patrimonio por la lesión o daño proveniente de la conducta de sus semejantes, es decir, cuando un individuo abusando del ejercicio de sus derechos u obrando ilícitamente, invade la esfera jurídica de otro individuo, y los actos consumados, le causan al segundo daños y perjuicios, éste adquiere el derecho de exigir su resarcimiento por conducto del sujeto que se los causó, surgiendo así obligación del primero para repararlos e indemnizarlos y originándose con ello la Responsabilidad Civil, que surge del interés pleno de toda sociedad de mantener un equilibrio social sobre bases de reciprocidad y justicia, al establecer con carácter indemnizatorio la reparación del daño causado por la actuación de determinado sujeto que trasgrede la norma de derecho; conforme la doctrina, la Responsabilidad Civil puede dividirse en dos clases o grupos, la contractual y la extracontractual; la primera de ellas se genera cuando existe una obligación preexistente entre el acreedor y el deudor, cuyo

incumplimiento por alguna de las partes. otorgará el derecho de exigir coactivamente tanto el cumplimiento de la obligación, como el resarcimiento de los perjuicios ocasionados por el acto ó la omisión. La responsabilidad extracontractual, es aquella que refleja mayor importancia para este estudio, existe cuando sin la preexistencia de un vínculo anterior (*relación contractual entre partes en controversia*), una persona causa un daño o perjuicio a otra por sí misma, o por medio de otra de la que él responde, o por el obrar de una cosa de su propiedad, o bien, con motivo de su actuación, sin que previamente se encontrara ligado por una relación contractual, y que con motivo del daño causado a esa otra persona en la esfera de sus bienes, derechos o patrimonio, nace la obligación del agente para repararlo mediante una indemnización pecuniaria.

No podemos dejar de mencionar que en el ámbito del Derecho Público, existen otras formas de responsabilidad, originadas por la conducta del agente, más sin embargo éstas serán materia de estudio en los capítulos siguientes y solo se abordó en forma genérica la sustancia de la responsabilidad y de la responsabilidad civil, por auxiliarnos en la esencia de este ensayo, con motivo de la actuación indebida de un servidor público, y la necesidad de que éste, al determinarsele una responsabilidad, independientemente de la naturaleza que fuere, resarza de los daños ocasionados con motivo del ejercicio de su función pública, bien sea al Estado, bien sea a un particular.

2.2.- RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

La forma de Administrar, regular y distribuir los recursos monetarios o ingresos que capta un país, el de eficientar sus estructuras institucionales, el de cuidar la observancia a los principios rectores de una administración eficaz, que respondan a las exigencias que toda sociedad reclama, así como el de preservar la imagen y desempeño de la persona pública como Servidor del Estado; obliga a cualquier legislación a crear un sistema o régimen jurídico que coactivamente sujete a la disposición de la ley a todas aquellas personas que no solo ocupan grados superiores dentro de la estructura orgánica de un Estado, y que asumen funciones de representatividad, iniciativa, decisión, y mando, si no, a todos aquellos que mantienen una relación de subordinación frente al estado, ya sea como titulares o representantes de los órganos de gobierno, como también de aquellos que concurren a la formación de la función pública como sus auxiliares, y cuyas asignaciones son la de emprender las ordenes que recibe de una superioridad jerárquica, quienes en este caso, carecen de esa representatividad ante el órgano estatal para el que prestan sus servicios, porque también estos entes públicos, forman parte del aparato gubernamental; y sobre los que en su conjunto tanto de los primeros mencionados, como de los segundos, se requiere de su eficacia para la aplicación correcta de la ley; es decir, de lo antes expuesto podemos desprender que ese régimen coactivo de responsabilidades oficiales, no solo esté configurado para determinar o fincar responsabilidad a una clase de servidores públicos, que por su grado jerárquico dentro de la administración pública, sus funciones son de importancia para la toma de decisiones, sino que se encuentre instituido para la generalidad

de personas que presten sus servicios dentro de la Administración Pública, independientemente de su categoría, nivel o estructura orgánica dentro del aparato estatal, es decir, se requiere de un eficiente sistema de responsabilidades, que concomitante con las funciones que desarrolle el sujeto obligado en sus relaciones de representatividad o ejecución frente al Estado, instituya normas que sean capaces de evitar desvíos de poder por conducto del núcleo gobernante y controle y vigile a los grados de inferior jerarquía dentro de la administración.

Nuestro Sistema de Responsabilidades Oficiales, enmarcado bajo esta concepción dentro del derecho positivo, enuncia quienes son aquellos sujetos o individuos que se subordinan a esta clase de responsabilidad; así el artículo 108 de nuestra Constitución Política señala, que todo aquel representante de elección popular, incluyéndose al Presidente de la República, a todos los miembros de los Poderes Judicial Federal, o del Distrito Federal, a todos los funcionarios y empleados y en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza dentro de la Administración Pública Federal, o en el Distrito Federal, sin dejar de señalar a los Gobernadores de los Estados, diputados locales y Magistrados de los Tribunales de las mismas entidades federativas, quienes son sujetos de responsabilidad oficial por el desempeño de sus actos frente al Estado, así también la ley reglamentaria del título Cuarto de la Constitución Política, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, menciona en su artículo 2o., que también se encuadran como servidores públicos sujetos de responsabilidad, aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales;

es así que nuestra legislación actual en materia de responsabilidades, amplía su margen de acción a todo aquel individuo que por tener una relación con el Estado al desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública, o manejar recursos económicos federales, independientemente de la naturaleza jurídica de esa relación, lo sujeta a un marco de obligaciones para su buen desempeño.

En nuestro derecho positivo la responsabilidad de servidores públicos se integra por cuatro tipos o clases, las Administrativas, Políticas, Penales y las de carácter Civil, que serán materia de estudio en los capítulos posteriores, y únicamente se enuncian en este apartado para delimitar la clase de responsabilidades que nuestra legislación vigente establece.

Ahora bien, es importante establecer, que además de la necesidad de contar un marco legislativo eficiente y acorde con las circunstancias de la época contemporánea, para determinar la responsabilidad de los servidores públicos con motivo de la realización de actos contrarios a su función, que sea capaz de sancionar los desvíos de poder y la corrupción pública, es necesario que exista la firme intención y voluntad política de aplicarlo, ya que de lo contrario, solo tendríamos la certeza de que contamos con normas Jurídicas impecables, pero profundamente inaplicables, pero estos aspectos serán desarrollados en forma más amplia en los siguientes capítulos.

2.3.- IMPLICACIONES JURIDICO-ECONOMICAS DE LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PUBLICOS.

En todo régimen democrático, tanto los titulares de los Organos del Estado o los sujetos que en un momento dado los personifican, así como cualquier persona que preste sus servicios dentro de la Administración Pública, realizando las funciones que dentro del ámbito de su competencia la propia ley establece, su conducta tiene que sujetarse y enfocarse hacia el servicio público mediante la aplicación irrestricta de la ley; resulta evidente que cualquier desviación a las obligaciones impuestas por el Estado de Derecho, que impliquen ejercicios indebidos del encargo público, y un actuar para la satisfacción de los intereses personales o individuales que se contrapongan a los intereses colectivos, públicos o nacionales, deben ser sancionados a fin de crear estructuras que den confiabilidad a las acciones de gobierno.

Ahora bien, el objetivo de este ensayo es el de analizar la responsabilidad oficial y sus implicaciones juridico-económicas en una sociedad determinada, trataremos de dar una aplicación pragmática de los principios del Derecho Público, enfocado en sus relaciones con los entes que exteriorizan la función pública (*servidores públicos*), en el ámbito de la economía. Para normarnos un criterio más amplio en la aplicación juridico-económica del operar de la Administración Pública, recurrimos al siguiente concepto, para José Roberto Dromi, no es otra cosa que "la síntesis, tratamiento y estudio del Derecho Público, Administrativo o del Estado, según se utilicen calificativos

de generalidad o especificidad, vinculado o aplicado al sector económico".¹³ Según nuestro particular enfoque y lo señalado en el capítulo que antecede, las aplicaciones que puede tener la economía con las ramas del Derecho en general, no van en función de crear nuevas disciplinas jurídicas, sino, simple y llanamente, comprender los aspectos económicos de una regulación bajo procesos legislativos; en el caso particular, con la responsabilidad de los Servidores Públicos; ya que para nuestro punto de vista, tratándose de la función administrativa del Estado que se exterioriza en la función pública, que es desarrollada por las personas físicas que realizan actos por cuenta del propio Estado, y la Ciencia Económica; ambas, como ciencias sociales que metodológica y científicamente comparten concepciones abstractas, compartimos la idea de que parten de una misma configuración y desembocan en un mismo punto, que es el beneficio directo de la colectividad, uno mediante la ejecución de actos por cuenta de los Organos de Gobierno, y la otra mediante la satisfacción de necesidades por cuenta de los procesos económicos, que interdisciplinariamente unos van en dependencia de los otros.

Explicado lo anterior, es importante hacer notar que para delimitar el grado de afectación que conlleva un eficiente o ineficiente régimen de responsabilidades oficiales, cuyas consecuencias pudieran erosionar las estructuras económicas de una nación, es perceptible en términos generales según nuestra propia apreciación bajo los siguientes enfoques:

¹³ *Dromi José Roberto, Derecho Económico Administrativo, Tomo 2, Ed. Astrea, primera reimpresión, Buenos Aires 1963, p.p. 1.*

Consideremos que generalmente, el origen de cualquier crisis económica en una nación, parte de un debilitamiento en la confianza de los capitales productivos para con el Estado en donde desembocan dichos recursos, o bien, confianza de los entes productivos para revitalizar los procesos económicos de una nación; que invariablemente esa confianza la sustentan las Instituciones, las acciones de gobierno, las decisiones en materia de política económica, la existencia de un verdadero y equilibrado sistema de justicia, la lucha contra la corrupción oficial, y por sobre todas las cosas la existencia de un sistema democrático, en síntesis limitaciones al poder público, a quienes lo exteriorizan y bajo estructuras legislativas que impulsen el desarrollo

Ahora bien, según nuestra posición, sentimos que es determinante para que se configure ese equilibrio entre el poder público y los procesos económicos, de la existencia de un verdadero sistema de responsabilidades oficiales que delimite la actuación de los servidores públicos en el ámbito de su competencia, esto es, que garantice que las acciones gubernamentales estén enfocadas al beneficio colectivo y no a intereses personales o de grupo, un verdadero sistema de responsabilidades que sancione la corrupción pública, y que sea capaz de restringir los abusos de poder y el ejercicio indebido del cargo oficial, con el objeto de que esto contribuya a dar credibilidad, no solo a una sociedad a la cual están obligados a servir, sino que sea capaz de impulsar los procesos económicos bajo reglas justas y equitativas y a la creación de proyectos que garanticen estabilidad y crecimiento económico; es sabido que aquella minoría que gobierna, que detenta el poder y

que tiene a su cargo la responsabilidad del Estado, cuenta con todos los recursos a su alcance para la construcción e impulso de los objetivos nacionales, su liderazgo equivale a que se centran en esos entes públicos las decisiones que afectan o benefician a la colectividad, dependiendo lógicamente de las circunstancias y la época determinada. Es natural pensar que si esa voluntad de servir, esta adherida a un sentido de patriotismo y a la idea del bien común, las expectativas de lograr una mejor calidad de vida en una sociedad que coadyuven al logro de la estabilidad y el crecimiento económico y a su vez, que originen el fortalecimiento de las instituciones públicas, serán más factibles; pero caso contrario, de no limitarse la actuación de los servidores públicos mediante un código de conducta que les restrinja su actuación a la aplicación irrestricta del imperio de la ley; que garantice que el encargo público no será utilizado para amasar fortunas y proteger intereses individuales y que efectivamente prevenga y sancione las conductas contrarias que desnaturalizan la función pública bajo principios éticos de actuación, ya que es innegable que cuando fallan los dirigentes y la política, o cuando la corrupción es un fenómeno de todos los días o bien, cuando los sistemas burocráticos resultan ser ya obsoletos y la eficiencia gubernamental es nula, los procesos económicos que orientan el desarrollo, se convierten en su contra, produciendo un panorama de decrecimiento y estancamiento, sumido bajo circunstancias que originan desigualdad social y que consecuentemente frenan el desarrollo político o económico de cualquier nación, por lo que es necesario en conclusión, contar con un verdadero régimen de responsabilidades que su efectividad no este sujeta a la discrecionalidad, sino a la sobreposición de la norma de derecho.

2.4.- EL DERECHO ADMINISTRATIVO, EL SERVICIO PÚBLICO Y LA ADMINISTRACION PUBLICA.

Por razón de metodología, explicaremos brevemente los conceptos de Derecho Administrativo, Servicio Público, y Administración Pública, a efecto de contar con un panorama más amplio, y un mejor entendimiento sobre la responsabilidad de los Servidores Públicos, ya que los conceptos anteriormente citados, se compenetran en una fusión directa y se conjugan bajo principios de una misma naturaleza, que son las de desempeñar actos de gobierno y de administración por cuenta del Estado en beneficio de una colectividad.

Por *Derecho Administrativo*, para el Jurista Roberto Ríos Elizondo, no es otra cosa que, "los actos del Estado que ejecutan la ley sin el propósito de dirimir contiendas con un sentido de Justicia, que se traducen en administrar la cosa pública, y están regidos por un conjunto de normas jurídicas que lo constituyen".¹⁴ Es decir, podemos definir al Derecho Administrativo como una rama específica del Derecho Público, y que lo constituye el conjunto de normas jurídicas, que tienen que ver con la Administración del Estado y de sus relaciones con los Organos que lo integran, así como de los vinculos que lo unen con los particulares. Para el Maestro Gabino Fraga, el Derecho Administrativo, "regula la actividad del Estado que se realiza en forma de función administrativa,...que se traduce en la actividad estatal, como el conjunto de actos materiales y jurídicos,

¹⁴ *Ríos Elizondo Roberto, El Acto de Gobierno, Ed. Porrúa S.A., primera edición, México 1975, p.p. 362.*

operaciones y tareas, que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga".¹⁵ Por lo que el Derecho Administrativo tiene por objeto regular las actividades de la administración del Estado, como encargado este, de satisfacer las necesidades esenciales de la colectividad.

Es evidente por lo antes expuesto, que para lograr la operabilidad y eficacia de los actos de administración, y la forma de ejecución de dichos actos por cuenta del Estado, estos se traducen en un concepto el de *Servicio Público*, y para comprender esta significación, nos remitiremos a lo que diversos juristas conceptualizan por servicio público, para Duguit es, "toda actividad cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por los gobernantes, porque el cumplimiento de esta actividad es indispensable para la realización y desarrollo de la interdependencia social y es de tal naturaleza que no puede ser realizada completamente sino por la intervención de la fuerza gubernamental...es la actividad ejercitada por el Estado".¹⁶ esta teoría, que se fue originada para dar existencia al derecho administrativo, fue refutada por otros autores al sostener que el concepto de servicio público no se contempla a toda la actividad estatal, para Gabino Fraga, la Actividad del Estado, puede generarse de dos maneras, una, dando ordenes, y otra prestando servicios, y para dicho autor no pueden confundirse estas significaciones, ya que no sería lo mismo el control que el Estado ejerce sobre sus órganos o sobre las entidades privadas; que el servicio que presta dicho Estado para satisfacer necesidades públicas, tales como la dotación de servicios urbanos, etc. Para los efectos de este trabajo, nos remitiremos básicamente a la actividad del Estado, como ente que ejecuta

¹⁵ Fraga Gabino, *Derecho Administrativo*, Ed. Porrúa S.A., 32a. Edición, México 1993, p.p. 13-14.

¹⁶ Duguit, citado por Gabino Fraga, *ob cit.*, p.p. 21-22.

decisiones, bajo las normas de Derecho Público a que esta sujeto, ya que la idea de la prestación de los servicios aunque no podemos desligarla, supone en algunos casos aquella que se encuentra concesionada a los particulares y que por tanto no la realiza el Estado.

Por último, explicaremos lo que la doctrina define como *Administración Pública*, y para descifrar tal concepto, los juristas recurren a la noción de *administrar*, que de la etimología latina, deriva del vocablo *administro*, *ad* denota la proposición a, y *ministro*, *servir*, en tanto que *administración*, tiene su origen en la palabra *administrato*, que significa gobierno, dirección de alguna cosa, prestar ayuda.

Para Adolfo Merkl, administración "es toda actividad humana planificada para alcanzar determinados fines humanos".¹⁷ Ahora bien *Administración Pública*, se define como "aquella actividad coordinada, permanente y continua, que realiza el Poder Ejecutivo, tendiente al logro, oportuno y cabal, de los fines del Estado, mediante la prestación directa de servicios públicos, materiales y culturales, para lo cual dicho Poder establece la organización y los métodos más adecuados; todo ello con arreglo a la Constitución, al Derecho Administrativo y a criterios eminentemente prácticos."¹⁸

De lo anterior podemos concluir que la Administración Pública, son todos aquellos procesos creados por el Estado para eficientar sus estructuras internas como externas, y que éstas coadyuvan a la eficiente organización del aparato estatal, para el logro de los fines públicos a que se destina, y para la correcta planificación de sus actividades.

¹⁷ Adolfo Merkl, citado por Roberto Niles Elizondo, ob. cit. p.p. 362.

¹⁸ *Ibidem*, p.p. 363-364.

2.3.- EL SERVIDOR PUBLICO (NATURALEZA DE SU NOMINACION Y SU DEFINICION LEGAL).

Antes de las reformas Constitucionales que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 28 de Diciembre de 1982, al encabezado del Título Cuarto de nuestra Carta Magna se le denominaba, "*De las Responsabilidades de los Funcionarios Públicos*", dentro de las novedades que contempló esa reforma constitucional figuró el cambio de denominación de "*Funcionario Público*", por el de "*Servidor Público*", en la actualidad el referido Título Cuarto queda designado como "*De las Responsabilidades de los Servidores Públicos*". Dicho cambio de denominación, según se contempla en la exposición de motivos de la mencionada reforma Constitucional consistió en "establecer la naturaleza del servicio a la sociedad, que comporta su empleo, cargo o comisión.", por razón de método explicaremos algunos conceptos que diversos tratadistas han dado a la denominación de funcionario público, para abordar finalmente la designación actual de servidor público, y aproximarnos en los subsecuentes puntos de éste capítulo a abordar las diferentes teorías que sobre la naturaleza de la función pública se han desarrollado, para explicar el origen jurídico, del acto creador de las relaciones de los empleados y funcionarios frente al Estado, para el funcionamiento de su administración. Consideramos necesario marcar las diferencias existentes entre el término de funcionario público, con el de empleado público, y que nuestra legislación, conjunta bajo los vocablos de servidor público, por la naturaleza misma de la relación que los une con la Administración Pública y que a nuestro parecer debe ser estrictamente definida para los

efectos de determinar su grado de responsabilidad con motivo de su actuación dentro del servicio público.

Por Funcionario Público en México, para el Diccionario Jurídico Mexicano es, "un servidor del Estado, designado por disposición de la ley para ocupar grados superiores de la estructura orgánica de aquel y para asumir funciones de representatividad. Este concepto se fundamenta en un criterio orgánico, de jerarquía y de potestad pública que da origen al carácter de autoridad que reviste a los funcionarios públicos para distinguirlos de los demás empleados y personas que prestan sus servicios al Estado."¹⁹

Es evidente que uno de los elementos esenciales de la Administración Pública y de la personalidad del Estado, son las personas físicas que lo forman y que exteriorizan la voluntad de ejecutar los actos que de éste emanan, ya sea como titulares de las estructuras que conforman el Estado, cuyas funciones son las de asumir gestiones de dirección y mando, y quienes tienen a su cargo la aplicación de los actos del Estado; por funcionario público se puede entender también el que "supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, que crea una relación externa que da al titular (del Órgano de Gobierno) un carácter representativo."²⁰

¹⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit., p.p. 1500.*

²⁰ *Fraga Gabino, ob. cit. p.p. 130.*

Ahora bien, existen criterios para diferenciar entre los entes que tienen a su cargo funciones de representatividad, decisión y mando, con aquellos cuya ocupación dentro de la Administración Pública es la de realizar los mandatos u ordenes de quienes representan a los Organos del Estado, a estos últimos se les conoce con el término de Empleados Públicos, y que bajo el régimen jurídico que une sus relaciones laborales con el Estado, regulados por el apartado "B" del artículo 123 de nuestra Constitución Política, les garantiza su estabilidad o permanencia en el empleo; pero, para los efectos de determinar su responsabilidad frente al estado, en la aplicación de responsabilidades de carácter penal y administrativo, la legislación vigente en México en esta materia, no individualiza a que clase de ente público se refiere, por reunir en un solo concepto a ambos bajo el término de Servidor Público, que la propia Legislación conceptualiza en los párrafos primero y tercero del artículo 108 Constitucional, como " 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,... Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas locales y los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales", a su vez el artículo 2o. de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, menciona que serán sujetos de dicha ley, los especificados en la disposición Constitucional anterior, y "todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales", mientras que el artículo 212 del Código Penal para el Distrito Federal, en materia del fuero común y para toda la República

en materia de Fuero Federal, determina "es Servidor Público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal Centralizada o en la del Distrito Federal, Organismos Descentralizados, Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, Organizaciones y Sociedades asimiladas a éstas, Fideicomisos Públicos, en el Congreso de la Unión, o en los Poderes Judicial Federal o 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".

La denominación de Servidor Público como se dijo inicialmente, se traduce para establecer la naturaleza que representa su servicio (para el Estado), en beneficio de la sociedad.

2.6- TEORIAS JURIDICAS SOBRE LA NATURALEZA DE LA FUNCION

PUBLICA

Como ha quedado señalado en los incisos anteriores, el Estado para la realización de sus actos requiere del ejercicio de la función pública, ya que la voluntad de exteriorizar sus actos, se da a través de las personas, que bien sean con funciones de representatividad del órgano estatal, o bien con el carácter de auxiliares de los primeros,

recae sobre ellos, la labor de administrar los intereses colectivos o nacionales. Para clasificar a que clase de sujetos recaen dichas funciones de representatividad o ejecución, la doctrina ha enumerado diversas clases de teorías a las cuales no referiremos en los puntos siguientes, y que nos dan un marco general sobre la naturaleza de la función pública y sobre quienes recae el ámbito de dichas atribuciones, pues bien, nos toca determinar las diferencias entre un Funcionario Público y un Empleado Público y lo que la dogmática jurídica ha recogido, para incluirlo en nuestra legislación positiva.

Se ha distinguido dentro de la doctrina, diversos criterios para determinar la naturaleza de la función pública, aquellos que señalan que existen diferencias entre Funcionarios y Empleados, partiendo de las funciones que competen a cada uno de ellos dentro de la Administración Pública; así un criterio, hace la distinción entre funcionario y empleado por la duración del empleo, ya que mientras los funcionarios son designados por una temporalidad determinada, el empleado es de carácter permanente. Otro criterio es aquel que se refiere a la retribución que el Estado les otorga, ya que mientras los primeros, dice la teoría, perciben ingresos honoríficos, los de los empleados son siempre remunerados. Un criterio más, es aquel que señala que los funcionarios tienen una relación frente al Estado de Derecho Público, mientras los empleados de Derecho Privado. Y uno más, de los criterios que sustenta la doctrina, es aquel que refiere, que los funcionarios tienen poder de decidir y ordenar, en tanto que los empleados recaen en meros ejecutores. De los anteriores criterios, tal vez existan circunstancias sobre las que pueden considerarse inadmisibles para sustentar una diferencia, ya que no puede ser en función de

la temporalidad o permanencia en el empleo para encontrar una distinción, o bien, tampoco por la relación jurídica que los vincule con el Estado, porque esta siempre será de Derecho Público y nunca de Derecho Privado, y mucho menos es admisible, aquella distinción que señala la forma de retribución que obtienen del Estado los individuos que laboran para él, por el tipo de funciones que desarrollan, ya que todos los Servidores Públicos sin distinción, gozan de una remuneración, y más bien debemos de considerar que una distinción acertada entre Funcionario y Empleado Público es aquella que señala que, "la de el primero supone un encargo especial transmitido en principio por la Ley, que crea una relación externa que da al titular un carácter representativo, mientras que el segundo sólo supone una vinculación interna que hace que su titular solo concurra a la formación de la función pública"²¹. Consideramos que bajo los principios de nuestro Derecho Positivo, éste último criterio es aquel que más se adecua a la diferenciación del término Funcionario, con el de Empleado, ya que mientras los primeros adquieren una condición de representatividad, los segundos son solo sus auxiliares.

Para explicar la naturaleza jurídica de la función Pública, la doctrina ha construido diversas teorías, que pueden resumirse de dos clases: aquellas que parten de una concepción de Derecho Privado, y finalmente las teorías de Derecho Público.

²¹ *Diego Rafael. Derecho Administrativo, tomo II. Argentina. 3a. Edición. p.p. 23.*

2.6.1. - TEORIA CIVILISTA (TESIS DE DERECHO PRIVADO).

Esta teoría, que se sustenta en los principios del Derecho Civil tradicional, pretende explicar la naturaleza de la función pública desde un punto de vista que une a dos partes (*Estado y Empleado*), bajo relaciones contractuales de Derecho Privado, esto es, entre el Estado y la persona física que presta sus servicios para el mismo, dependiendo (*la relación contractual*), de las funciones propias que asuma el empleado que se vincula en las áreas de la Administración Pública; es decir, existen para esta doctrina civilista, prestaciones recíprocas entre cada una de las partes. por un lado, el empleado recibe una retribución por el desempeño de sus servicios, y por el otro dicha remuneración es asumida por el Estado; los tratadistas que comparten esta posición doctrinaria, comparten la idea de que se trata de contratos de locación de obra, o contratos de mandato, según se trate de prestación de servicios materiales, o de la realización de actos jurídicos a nombre del Estado.

La concepción civilista de la función pública, parte de la idea de la capacidad para contratar del Estado y del empleado para poder contratarse, celebrando ambas partes con su consentimiento, un acuerdo de voluntades o contrato, sobre el cual asumen prestaciones recíprocas, uno de cubrir una remuneración y otro de desempeñar un servicio.

Debemos considerar inadmisibles los conceptos de esta posición doctrinal, ya que resulta evidente que las relaciones que unen al Estado con las personas físicas que prestan sus servicios subordinados para él, nunca podrán ser de Derecho Privado, ni podrán encausarse bajo relaciones contractuales de Derecho Civil, ya que las relaciones en que siempre intervendrá el Estado de manera natural y lógica, son relaciones de Derecho Público; "la función pública, 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, como las normas están inspiradas en tal exigencia, son normas de derecho público; y de derecho público tendrán que ser también, las relaciones que constituyan la función pública".²²

Con lo anterior queda debidamente claro, que la función pública no puede partir de una concepción de Derecho Privado, pues en esencia, va encaminada a satisfacer el interés general, por sobre el interés particular; y dejar al segundo por sobre el primero, supondría ineficacia del quehacer público. Sin entrar más a fondo en este análisis por no ser materia de este trabajo, solo mencionaremos que la propia ley reglamentaria del artículo 123 Constitucional, en su apartado "B", acepta que no entran bajo su tutela, entre otros servidores públicos, aquellos que perciben ingresos por honorarios profesionales; bajo este orden de ideas, quien se vincula con el Estado para prestar un servicio, percibiendo

²² *Fraga Gabino, Ibidem, p.p. 131.*

ingresos, por "honorarios profesionales", resulta evidente que lo que lo vincula con el referido Estado, es una relación contractual por servicios profesionales (*de derecho privado*), y bajo este rubro, la postura de que las relaciones siempre son de Derecho Público, queda en entredicho por circunstancias evidentemente prácticas y reales.

2.6.2.- TEORIA DEL ACTO UNILATERAL DEL ESTADO.

Esta tesis, aunque es contraria a nuestra Constitución Política, y en especial a la garantía individual consagrada en el artículo 5o. Constitucional, por razón de metodología, nos referiremos a ella y solo explicaremos brevemente su consistencia, la cual parte de la postura de que los actos emanados del poder público, constituyen una obligación que imperativamente impone el Estado, sin que se requiera del consentimiento del particular, y la relación de ambos, para con el servicio que presta el último al primero, no es de índole contractual, sino se consideran actos que por su obligatoriedad, parten unilateralmente del Estado, es decir, esta posición doctrinal somete a los individuos a la imposición del poder público, para que de manera obligatoria, le presten aquellos servicios que requiere, para el ejercicio de la función pública.

Bajo las disposiciones de nuestra Carta Magna, que son contrarias a esta tesis contractual, se señala en el artículo 5o. párrafo cuarto, "los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter

obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios correspondientes de indole social, serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale "

Es por lo anterior, que resulta inaplicable esta tesis para sustentar la naturaleza de la función pública, ya que de lo contrario, se estaria dejando al Poder Público la irrevocable, imperativa y unilateral decisión de someter a los individuos, para que le presten los servicios que el Estado requiere para el desarrollo de sus funciones, imposición obligatoria que coarta así, uno de los principios fundamentales que establecen nuestras leyes constitucionales, la libertad de trabajo.

2.6.3.- TEORIA CONTRACTUAL.

Esta posición doctrinaria sostiene el carácter contractual del acto que origina la función pública, considera que ésta nace de un contrato administrativo, desde el inmediato momento en que se exterioriza la voluntad del Estado para nombrar, y la voluntad del nombrado para la aceptación de esa vinculación contractual, sin importar que no exista igualdad entre las partes, ya que esta situación, se aduce, ocurre en todos los contratos administrativos, siendo el objeto del contrato, los servicios que requiere el Estado y una remuneración a los individuos por la realización de estos. Para los partidarios de esta tesis, el Estado puede fijar de manera previa y unilateral los derechos y las obligaciones del empleado; como a su vez, modificarlos durante la prestación del servicio.

Resulta evidente que al ser el Contrato una de las fuentes de las obligaciones, y una de las fuentes de Derecho Privado, no pueden considerarse válidas las argumentaciones de la tesis contractual, ya que se rompe con la noción clásica del contrato, como fuente de las obligaciones (acuerdo de voluntades entre dos o más partes); además, porque como ya se mencionó anteriormente, las relaciones que constituyen la función pública, son de Derecho Público; y es importante considerar que el acto de nombramiento o de investidura para un cargo público, no origina situaciones jurídicas individuales que parten de una relación contractual de derecho privado, sino más bien la trascendencia del cargo público, requiere de eficacia para la colectividad.

2.6.4.- TEORIA DEL ACTO CONDICION.

Toda vez que hemos analizado que el nombramiento de un funcionario público, no es ni un acto unilateral del Estado, ni una relación de origen contractual que lo vincule con el mismo, podemos determinar que entonces, la función pública se origina a través de dos factores, la exteriorización de las voluntades del Estado para nombrar y la voluntad del particular para aceptar el nombramiento, y las consecuencias jurídicas en que recae ese concurso de voluntades, que no es el de fijar los derechos y obligaciones entre el Estado y un empleado en particular, sino el de aplicar un marco jurídico preexistente, que fija de manera impersonal y abstracta, los derechos y obligaciones que se contraen al ejercer funciones tanto como titulares de los órganos de gobierno, como de auxiliares; es decir, no solo a un caso específico, sino a toda la generalidad de personas físicas que presten sus servicios para el Estado.

A este acto, que condiciona la aplicación de un marco legislativo estructurado y preexistente, y que permite su modificación en cualquier momento, sin la necesidad de que exista el consentimiento del empleado, la doctrina lo denomina acto-uni6n.

Ahora bien, el nombramiento de un funcionario p6blico puede ser a trav6s de la voluntad de uno, o de varios sujetos, a este 6ltimo concurso de voluntades, se le conoce como *elecci6n*, y que se exterioriza a trav6s del *sufragio*, en este caso, las consecuencias jur6dicas de que el nombramiento se de a trav6s de m6ltiples voluntades, no implica diferencia alguna con aquel nombramiento en que solo recae una sola voluntad, ya que esto es consecuencia directa de la exigencia de la ley, y el efecto jur6dico viene a ser el mismo.

**2.6.3.- POSTURA DE LA FUNCION PUBLICA EN LA LEGISLACION MEXICANA
Y EN LA LEY REGLAMENTARIA DEL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123
CONSTITUCIONAL.**

Expuestas en los incisos anteriores las diferentes tesis que sostiene la doctrina para explicar la naturaleza de la funci6n p6blica, nos referiremos ahora a la postura que adopta la legislaci6n Mexicana, y en especial la Ley reglamentaria del apartado "B" del art6culo 123 Constitucional, que determina las relaciones laborales a que est6n sujetos los trabajadores de los Poderes de la Uni6n y del Gobierno del Distrito Federal. sin dejar de

enunciar en este apartado las facultades conferidas al Presidente de la República en el artículo 89 de la Constitución General de la República, para nombrar libremente a sus Secretarios de Despacho, al Procurador General de la República, al Jefe del Departamento del Distrito Federal, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y en general a todos aquellos funcionarios cuyo nombramiento o cargo, no les este determinado de otro modo por la propia Constitución.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, que fue publicada el 28 de diciembre de 1963 en el Diario Oficial de la Federación, determina las relaciones laborales entre los poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal con sus trabajadores, la posición adoptada por esta ley reglamentaria, es aquella que se sustenta en la Tesis del Acto- Unión, esto es, que el ingreso a la función pública constituye un acto que sin ser convencional, condiciona el ingreso de un individuo al servicio del Estado a un estatuto legal preexistente, en el cual se da la voluntad del sujeto de aceptar el nombramiento y el Estado de nombrarlo, ya sea por obtener la mayoría en una elección (varias voluntades), o bien por el nombramiento directo de una sola voluntad.

Esta ley reglamentaria, regula fundamentalmente el régimen de la función pública, define al trabajador al servicio del Estado como "toda persona que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros", la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, contempla dos clases de empleados, unos que tienen la categoría de

empleados de base y cuya característica principal es la estabilidad y permanencia en el empleo, mientras que los otros son aquellos que tiene la categoría de empleados de confianza, cuyas características no se circunscriben a la de los primeros y pueden ser nombrados y removidos libremente. Esta ley determina que no están sujetos a su tutela, además de los empleados de confianza, los miembros del ejército y armada nacionales con excepción del personal civil del Departamento de Industria Militar, el personal militarizado, los miembros del Servicio Exterior de México, personal de vigilancia de los Centros de Readaptación Social y aquellos que estén sujetos al pago de honorarios. El artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, otorga facultades y obligaciones al Presidente de la República, en sus fracciones II, III, IV, V, lo faculta a nombrar y remover libremente a los secretarios de despacho, al Procurador General de la República, remover a los Agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda y nombrar y remover libremente a los empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes, así también la facultad de nombrar los ministros, agentes diplomáticos y Cónsules generales, a los coroneles y demás oficiales del ejército, armada y fuerza aérea nacionales, para cuya aprobación se requiere del voto por mayoría del Senado de la República.

El artículo 32 de la Constitución Política determina que serán preferidos los mexicanos por sobre los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones, así como para los empleos, cargos o comisiones del gobierno en que no se necesite la calidad de ciudadano.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

**2.7.- ORGANOS DEL ESTADO FACULTADOS PARA LA APLICACION DE
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.**

La forma de control y vigilancia sobre la administración de los recursos económicos, de la evaluación del gasto público y la inspección de los Organos del Estado, en forma característica siempre ha sido una labor que preponderantemente ha desempeñado el Ejecutivo Federal a través de los órganos que lo componen, la forma casuística de control que el poder público ha realizado para mantener un orden en sus estructuras de gobierno, la constituyen las Contralorias, cuyos antecedentes bajo las actuales ordenes que nos rigen, lo fueron la Organización y Control de la Hacienda Pública en el México Independiente. En el periodo comprendido de 1824-1917, en ésta etapa histórica el control fue manejado primeramente por un Departamento de cuenta y razón, después por la tesorería General de la Federación, por una Dirección General de rentas, por los comisarios y subcomisarios de Hacienda Federal en los Estados, hasta llegar a la creación de la Dirección de Contabilidad y Glosa, como una dependencia de la Secretaría de Hacienda, creada el 23 de mayo de 1910, la cual reorganiza la Tesorería General de la Federación, con funciones exclusivas de recaudar, custodiar y distribuir los fondos y valores públicos, y a dicha Dirección de Contabilidad y Glosa, se le dieron las atribuciones para llevar a cabo la contabilidad de la Hacienda General y glosar sus cuentas, calificar la justificación, comprobación y registro de la contabilidad, estableciéndose así un control preventivo sobre los recursos financieros de captación del Estado.

Hacia el periodo comprendido de 1917-1932, la Contraloría que por primera vez surge como Secretaría del Estado en las estructuras de la Administración Pública, existió como un Departamento autónomo, denominado Departamento de Contraloría General de la Nación, creado en el año de 1917, que para el año de 1926, sufre un cambio de denominación para llamarse Departamento de Contraloría de la Federación, de este Departamento, su importancia radica en ser el antecedente directo de la Contraloría General de la Federación, hoy actualmente denominada Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, constituyó su creación en las reformas a la Ley de Secretarías de Estado de 1917, como el primer esfuerzo en la evolución del control administrativo de nuestro país, para unificar los sistemas y procedimientos del control respecto de los recursos y bienes de la nación.

Bajo la vigencia del Departamento de Contraloría de la Federación, se ordenaron las facultades de fiscalización y vigilancia del gasto público, en materia de contabilidad y glosa se precisaron las atribuciones de la cuenta anual de la hacienda pública, se dieron pasos importantes en el inventario y cuidado de la administración de los bienes inmuebles nacionales así como en la atención y custodia de los fondos, valores y bienes muebles y se inició la institucionalización del servicio civil. La desaparición del Departamento de Contraloría de Federación, tuvo lugar en el año de 1933, dispersándose el control público bajo el periodo comprendido de 1933-1982 y concentrándose en buena parte en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en la Secretaría de Programación y Presupuesto, en la de Comercio, en la de Asentamientos Humanos y Obras Públicas, y por

último en la del Patrimonio Nacional, así como en las Procuradurías General de la República y General de Justicia del Distrito Federal.

Esa dispersión de las funciones del Control Público, a la desaparición del Departamento de Control de la Federación, abarcaron de los años 1933-1947, el cual le correspondió a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien intervenía en funciones de inspección y vigilancia, así como en materia de responsabilidad pública concentrándose en esa dependencia el registro del personal federal.

En el período comprendido de 1947-1958 con la creación de la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, se desarrollaron funciones de intervención en adquisiciones y obras, así como en materia de control sobre las entidades paraestatales.

En esta época, también operaba la extinta Comisión de Inversiones, para la formación de planes y observaciones relativas a la concentración y distribución de los recursos financieros del sector público. De los años 1959-1976 se estableció una triangulación en el sistema de control entre la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y las extintas Secretarías de la Presidencia y del Patrimonio Nacional, quienes ejercían el control del sector Paraestatal, creándose en esa época el registro de organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

En el período comprendido de 1976-1982, y bajo la gestión del Presidente José López Portillo, se inició la implantación de una reforma de fondo en la estructura de la Administración Pública Federal. El marco jurídico que sirvió de sustento a esta reforma administrativa, estuvo constituida por tres ordenamientos básicos: La ley orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 29 de diciembre de 1976, así como las Leyes de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y General de deuda pública, publicadas ambas en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre de 1976.

De esta transformación orgánica de la Administración Pública, figura con mayor importancia la creación de la Secretaría de Programación y Presupuesto, erigida como el órgano central normativo de los sistemas de la planeación y control integral, por cuyo conducto el Ejecutivo Federal habría de elaborar los planes de desarrollo económico y social, así como programar su financiamiento, tanto en inversión como en gasto corriente, y le correspondía evaluar los resultados de su gestión; fue concebida esta Secretaría de Estado como el eje y sustento de la Reforma Administrativa, ya que le correspondía el manejo global del proceso de planeación económico y social, desde su concepción hasta su evaluación, se dividió por tanto la política de ingresos y egresos del Estado fincando responsabilidad de captación de recursos a la Secretaría de Hacienda para instrumentar en la Secretaría de Programación y Presupuesto la planeación y evaluación del gasto.

En su mensaje de toma de posesión del primero de Diciembre de 1982, el presidente de la República Miguel de la Madrid Hurtado, anunció: "perfeccionaremos los sistemas de administración de los recursos del Estado y fortaleceremos los sistemas de Control y Vigilancia de la Administración Pública. Para cumplir con el propósito de que el Gobierno de la República se constituya en patrón de conducta, promoveré la creación de la Contraloría General de la Federación con rango de Secretaría de Estado, para sistematizar y fortalecer las diversas facultades de fiscalización, control y evaluación de la Administración Pública". Con esta medida la presidencia de la República buscaba fortalecer los sistemas de control dentro de la Administración Pública, buscó la creación de un órgano globalizador del control unitario y sistemático en México, el de eficientar las estructuras gubernamentales y el control en el manejo de los recursos económicos federales, las Reformas Constitucionales que dieron origen a la creación con rango de Secretaría de Estado, a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, con facultades expresas en el artículo 32 Bis de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, para conformarla como parte integrante de la Administración Pública Federal, fueron publicadas a través del decreto del 28 de Diciembre de 1982, con estas, se modificaban y derogaban las disposiciones constitucionales en el Título Cuarto de la Carta Magna, se modificaba la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y se daba origen a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

La Secretaría de la Contraloría General de la Federación, vino a asumir de modo sistemático y uniforme el control interno o control preventivo que

tradicional e históricamente siempre ha sido ejercido por el Poder Ejecutivo, esta dependencia inició su vida institucional a través de su Reglamento Interior el cual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1983. Dentro de los objetivos que tenía esta Secretaría de Estado, figuraban el de dotar al Ejecutivo Federal, de un instrumento eficaz que vigilara y evaluara los ingresos, gastos, recursos y obligaciones del Estado, lograr que los recursos destinados a dicha función se optimizaran durante su integración en un solo instrumento del Ejecutivo Federal, bajo políticas, normas y directrices comunes; permitir que mediante el control más eficiente de la Administración Pública Federal, se coadyuvara al combatir el proceso inflacionario que erosionaba la economía nacional; promover que la vigilancia, la supervisión, la evaluación o control que se desarrollara, se constituyera en un medio preventivo para evitar la corrupción dentro de la Administración Pública, buscaba como objetivo reforzar el sistema Nacional de planeación con la introducción de una instancia correcta de control y por último que se abandonaran los caducos sistemas de vigilancia y control que se daban anteriormente, con la implantación de conceptos más modernos sobre el control administrativo, orientándose de una mejor manera al cuidado de los programas prioritarios de proyectos estratégicos y de sectores vitales, así mismo instrumentó el régimen disciplinario del Estado para normar y ejercer el control jerárquico, e imponer las sanciones a los Servidores Públicos en el desvío de sus deberes genéricos y específicos, y en su caso denunciar las irregularidades que pudiesen constituir delito ante el Ministerio Público para los efectos de su competencia.

Para el cumplimiento de estos objetivos que dieron fundamento y soporte a su creación "La Secretaría de la Contraloría, fue investida de una amplia gama de

funciones, susceptibles de ser clasificadas en normativas, de vigilancia y fiscalización, de evaluación y de control de responsabilidades de los Servidores Públicos".²³

Dentro de las funciones de normatividad se consideran las siguientes:

- 1) Planear, organizar y coordinar el Sistema Nacional de Control y Evaluación Gubernamental.
- 2) Expedir normas de control para la Administración Pública Federal.
- 3) Opinar, previamente a su expedición, sobre los proyectos de normas de contabilidad y de control en materia de programación, presupuestación, administración de recursos humanos, materiales y financieros que emita la Secretaría de Programación y Presupuesto, así como sobre los proyectos de normas en materia de contratación de deuda, manejo de fondos y valores que formula la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; además de sugerir normas a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros en relación con el control y fiscalización de las entidades bancarias.
- 4) Expedir normas para la cooperación técnica de informes y datos entre las secretarías de Estado y los departamentos administrativos.
- 5) Establecer las bases generales y los lineamientos para la práctica de auditorías internas y externas.

²³ *León Cárdenas José Trinidad, La Contaduría y el Control Interno en México, antecedentes Histórico Legislativos, SECOGEF-Fondo de Cultura Económica, 1er. Edición, México 1987, p.p. 496-507.*

- 6) Expedir las normas necesarias para el funcionamiento y atención de las oficinas de quejas del público sobre la conducta de los servidores públicos e irregularidades en el ejercicio de la función pública; y
- 7) Expedir normas para el cumplimiento por parte de los servidores públicos de la presentación oportuna y cabal de sus declaraciones sobre situación patrimonial.

De las Funciones de vigilancia y fiscalización, destacan las siguientes:

- 1) Inspeccionar el ejercicio del gasto público federal y su congruencia presupuestal.
- 2) Practicar auditorías financieras, legales, de operación, de control de gestión, y de fondos y valores.
- 3) Revisar, inspeccionar e intervenir respecto al cumplimiento de las leyes y normas en cuanto a obras públicas y adquisiciones.
- 4) Designar a los auditores externos en las entidades de la Administración Pública Federal y regular y controlar su actuación.
- 5) Designar y proponer a los comisarios públicos, así como coordinar sus funciones preventivas y en su caso correctivas en el sector paraestatal.
- 6) Aprobar la designación de los titulares en las Contralorías Internas de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y vigilar su funcionamiento, al igual que la adecuación a las normas de control interno que hubiere previamente establecido; y
- 7) Verificar y controlar las manifestaciones de bienes de los Servidores Públicos.

De las funciones de evaluación destacan las siguientes:

- 1) Realizar evaluaciones en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.**
- 2) Evaluar el manejo y aplicación de recursos federales, transferidos o coordinados, en las entidades federativa y municipios.**
- 3) Investigar los resultados de los programas y acciones del Gobierno Federal; y**
- 4) Vigilar y evaluar la eficiencia de los servidores públicos.**

De las funciones del Control de las Responsabilidades de los Servidores Públicos destacan las siguientes:

- 1) Revisar y tramitar las quejas y denuncias que se presenten sobre actuación de los Servidores Públicos y en su caso turnarlas a las dependencias a las que corresponda**
- 2) Instruir los procedimientos de sanciones por irregularidades cometidas en el servicio público.**
- 3) Sancionar a los servidores públicos en los casos que legalmente le competan, y en su eventualidad turnar los expedientes a las contralorías internas de las dependencias respectivas, para la aplicación de sanciones.**
- 4) Denunciar ante el Ministerio Público los delitos por conductas en el manejo de los recursos de la Nación y en el funcionamiento de los servicios públicos**

- 5) Fincar las responsabilidades administrativas que corresponda, en los términos de ley, a los servidores públicos y en su caso a terceros, tanto de orden administrativo como de tipo sancionatorio, resarcitorio o indemnizatorio.
- 6) Declarar que no se ha cumplido con la obligación de presentar declaraciones de bienes, para los efectos de la separación del cargo del servidor público incumplido, y
- 7) Previa la investigación y en su eventualidad práctica de las auditorias que correspondan, denunciar ante el Ministerio Público el delito de enriquecimiento ilícito en los casos de servidores públicos que revelen una exorbitada e incongruente desproporción entre sus ingresos y sus gastos y bienes.

Con motivo de las Reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de diciembre de 1994, la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, cambia de denominación para llamarse Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, sin modificarse en esencia las facultades, estructura orgánica y atribuciones de su predecesora.

Otros órganos facultados para la aplicación de Responsabilidades de los Servidores Públicos, relacionados con la investigación y persecución de las conductas delictuosas en que incurrieron éstos y cuya competencia y facultades son exclusivas del Ministerio Público, tal como lo previene el artículo 21 de la Constitución General de la República, recae en las Procuradurías General de la República y General de Justicia del

Distrito Federal, en el ámbito de su competencia, pudiendo denunciar la Secretaría de Contraloría, las actuaciones de orden delictuoso que hubiesen sido detectadas en las funciones de vigilancia y fiscalización. Así también otros órganos facultados para la aplicación de responsabilidades a servidores públicos, lo son en el ámbito de su respectiva competencia las Contralorías Estatales de cada una de las entidades federativas y las Contraloría Internas de las dependencias del Ejecutivo Federal, así como de las empresas paraestatales y fideicomisos públicos. En suma y después de lo antes analizado, la organización del Control Gubernamental continúa bajo la tutela del Poder Ejecutivo, como consecuencia el fiscalizado, resultaba siendo el propio fiscalizador.

No podemos dejar de mencionar en este apartado las atribuciones que Constitucionalmente le corresponden al Congreso de la Unión, para determinar el desafuero de los altos funcionarios, Presidente de la República, Secretarios de Despacho, Jefe del Distrito Federal, Diputados y Senadores, para que puedan ser juzgados por las leyes ordinarias, por la comisión de un hecho delictuoso, así como también para la substanciación del Juicio Político.

La forma de autocontrol de la Administración Pública bajo la dependencia técnica de un órgano globalizador del control interno o preventivo, nos da en ocasiones la idea que pudiesen existir duplicidad de acciones de control, con aquel control presupuestal que ejerce el poder legislativo, mismo que podría determinarse dentro del control externo o conclusivo, al cual nos referiremos en el siguiente punto.

2.8.- LA CONTADURIA MAYOR DE HACIENDA DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS.

Se ha destacado por estudiosos del Derecho Constitucional, "que en el año de 1824, no solo tuvo lugar el nacimiento de la República Federal, sino que paralelamente surgió una de las instituciones fundamentales de la Nación: La Contaduría Mayor de Hacienda".²⁴

Los antecedentes de la Contaduría Mayor de Hacienda de la H. Cámaras de Diputados, se remontan a distintas épocas de la historia de nuestro país, como una Institución fiscalizadora y verificadora del gasto público. Un primer antecedente lo es el Tribunal Mayor de Cuentas constituido por las Cortes Españolas en el año de 1453, como un órgano con funciones de inspección de las cuentas de la Hacienda Real; para el año de 1524, y con el objeto de mantener una vigilancia constante sobre los gastos del conquistador Hernán Cortes, y sobre los ingresos que obtenía, los Reyes españoles tomaron la decisión de crear en la Nueva España un Tribunal Mayor de Cuentas. Con el advenimiento de la Constitución de Cádiz en 1812, dicho Tribunal de Cuentas, asumió funciones de Control Fiscal y vigilancia de la Hacienda Pública; al tener vigencia la Constitución Política de 1824, se determinó suprimir el Tribunal de Cuentas, creándose la Contaduría Mayor de Hacienda, como dependencia de la Cámara de Diputados y cuyas funciones consistían en practicar el examen y la glosa de las cuentas que anualmente debía presentar el Secretario del Departamento de Hacienda y Crédito Público, se encontraba

²⁴ Miguel Angel Granados Chapa, citado por José Trinidad Lanz Cardenas, *ob cit.* p.p 525

dividida en dos secciones una de Hacienda y otra de Crédito Público las que debían formular extractos puntuales, claros y bien comprobados de las cuentas de la Tesorería General, Comisarias y Administraciones de Rentas, así como el estado de la deuda nacional, las sumas amortizadas y los intereses cubiertos. Para el año de 1829 se introdujeron reformas a las funciones de Contaduría Mayor de Hacienda, facultándola para autorizar los cortes de caja mensuales de la Tesorería General de la Federación y de los libros de registro que esta dependencia llevaba, y se le autorizó para tomar la cuenta y razón de todos los contadores, comisarios y subcomisarios encargados de recaudar fondos, así como llevar el registro y la firma de todos los nombramientos de los empleados civiles y militares. Promulgadas en 1843 las bases orgánicas erigidas en norma constitucional, fijaron facultades precisas al Congreso para la vigilancia del gasto público; se constituyó nuevamente el Tribunal Mayor de Cuentas, pero como órgano adscrito a su jurisdicción quedó la Contaduría Mayor de Hacienda; para el año de 1857, y con la expedición de la nueva Ley Constitucional la Contaduría Mayor, retomó sus funciones de control y vigilancia de la Hacienda Pública del País, abrogándose el Tribunal Mayor de Cuentas; hacia el año de 1867, la Contaduría Mayor contaba con facultades para glosar la cuenta de la Tesorería y dentro de ella la de todas las oficinas, empleados o agentes que manejaran caudales federales; en los años de 1904 y 1937 se expedieron las Leyes Orgánicas de la Contaduría como órgano dependiente de la Cámara de Diputados, determinaron que tenía a su cargo la revisión y la glosa de las cuentas anuales del erario federal, así como verificar si los cobros y gastos se encontraban debidamente requisitados hasta su comprobación final; al expedirse la segunda Ley Orgánica de 1937 se estableció que las facultades consistirían en el examen de la cuenta anual que debía presentar el Poder Ejecutivo al Congreso de la

Unión y la glosa de dicha cuenta. El 18 de diciembre de 1978 fue expedida nuevamente la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda, que define a esta como el órgano técnico de la Cámara de Diputados que tiene a su cargo la revisión de la Cuenta Pública del Gobierno Federal y la del Departamento del Distrito Federal, determinándose que en el desempeño de sus funciones estará bajo el control de una comisión de vigilancia nombrada por la propia Cámara; dentro de la iniciativa de esta nueva ley presentada a la Cámara de Diputados, resaltaba que para el abatimiento de la corrupción pública, se proponía el fortalecimiento y ampliación de las facultades y atribuciones de la Contaduría Mayor de Hacienda, a efecto de que las visitas, inspecciones y auditorías practicadas, derivaran para el Contador Mayor de Hacienda el derecho y la obligación de fincar responsabilidades civiles, administrativas o penales, a los funcionarios o empleados públicos que transgredieran la ley y dicha responsabilidad también fincarse en las personas físicas o morales que intervinieran en la comisión de actividades en contra del patrimonio de la Hacienda Pública Federal y del Departamento del Distrito Federal, con motivo de las facultades conferidas a la Contaduría Mayor y en el ámbito de sus atribuciones, no solo se examina y revisa si el ingreso o el gasto público están de acuerdo con las Leyes de Ingresos o los Presupuestos de Egresos aprobados, sino al mismo tiempo si la recaudación y aplicación de los mismos responde al cumplimiento de los objetivos para el que fueron planteados.

Es útil analizar que la Contaduría Mayor de Hacienda en su calidad de órgano técnico de la Cámara de Diputados, tiene encomendada la revisión de la Cuenta Pública del Gobierno Federal, ejerciendo funciones de Contraloría, en relación a las

entidades comprendidas en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, siendo su esfera de vigilancia y fiscalización tanto el Poder Legislativo, como el Poder Judicial y el propio Poder Ejecutivo, así como también los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria y algunos fideicomisos públicos, dentro de su función fiscalizadora verifica si esas entidades públicas cumplieron los programas y el objetivo de los presupuestos que les fueron entregados en el Presupuesto de Egresos, contando para el desarrollo de dichas atribuciones con facultades para revisar toda clase de libros, instrumentos, documentos y objetos, practicar visitas, inspecciones y auditorías y recabar los elementos de información necesaria para el desempeño de sus funciones.

Bajo este orden de ideas podríamos considerar que existe una duplicidad de funciones entre el Órgano Técnico de la Cámara de Diputados y la Secretaría de Contraloría, pero se puede determinar que la primera realiza sus actividades *a posteriori* o conclusivas, mientras que la segunda sus funciones son de carácter preventivo o de control interno, lo que marca la diferencia en sus respectivas competencias; pero considerando necesario señalar que para la existencia de un verdadero sistema fiscalizador y control gubernamental, las atribuciones deben encontrarse en un órgano colegiado y con autonomía propia, que para las condiciones actuales y la pluralidad del Congreso de la Unión, se debe de dar mayor relevancia a este Órgano Técnico, para el ejercicio de las funciones fiscalizadoras no solo *a posteriori*, sino también con carácter de preventivas

CAPITULO III:

REGIMEN DE RESPONSABILIDADES DE

SERVIDORES PUBLICOS EN LA

LEGISLACION MEXICANA.

"Los funcionarios públicos no pueden disponer de las rentas sin responsabilidad. No pueden gobernar a impulsos de una voluntad caprichosa, sino con sujeción a las leyes. No pueden improvisar fortunas ni entregarse al ocio y a la disipación, sino consagrarse asiduamente al trabajo, disponiéndose a vivir en la honrada medianía que proporciona la retribución que la ley les señala".

BENITO JUAREZ.

3.1.- LA RESPONSABILIDAD JURIDICA

No es nuestro propósito abordar ampliamente sobre la responsabilidad jurídica, al haberla enmarcado en el presente capítulo lo que se pretende es discernir o delimitar el campo de acción de las diferentes clases de responsabilidad. Sentimos que es claro que la responsabilidad jurídica comprende todo aquello que transgrede el orden social y que se encuentra vinculado a un orden normativo: para Henry y León Mazeaud, "la responsabilidad jurídica supone necesariamente la existencia de un perjuicio que perturba el orden social, que puede ser de naturaleza muy diversa, ora hieren a la sociedad, ora a una persona determinada y a veces afectan con el mismo golpe a la una y a la otra. Así el problema de responsabilidad jurídica habrá de dividirse en: a) Responsabilidad Civil, b) Responsabilidad Penal, c) Responsabilidad Moral"²⁵

Resulta evidente que estos juristas franceses solo realizan una valoración de la responsabilidad jurídica, desde el punto de vista del Derecho Privado en aquellos casos en que se afecta el interés de un individuo por otro semejante y que con motivo del daño causado, el primero adquiere el derecho de exigir una indemnización pecuniaria. Al introducir nuestra legislación en materia de Responsabilidades de Servidores Públicos, la responsabilidad administrativa y la responsabilidad política, debemos señalar que la responsabilidad no solo puede circunscribirse en las clases o divisiones antes enunciadas, que parten de una concepción tradicional de defensa de los intereses

²⁵ Mazeaud, Henry y León, *Compendio de Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil*, Editorial Colman, traducción de Carlos Valencia E., México, 1943, p.p. 2

particulares cuando se afecta su esfera jurídica por habersele causado un daño; nuestro derecho positivo, en tratándose de la responsabilidad oficial bajo normas de Derecho Público, amplía su margen de aplicación, al introducir en la legislación la responsabilidad administrativa, que debe entenderse se genera cuando el servidor público incumple las obligaciones de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia durante el desempeño de su empleo, cargo, o comisión; mientras que la responsabilidad política se origina cuando se afectan los intereses públicos fundamentales y su buen despacho, responsabilidades una y otra que son de naturaleza diversa entre ellas, así como de naturaleza distinta con la responsabilidad penal y la de índole civil

De lo antes expuesto podemos confirmar entonces que al transgredir normas de interés público o de índole privado, que afecten al bien común y por consecuencia a la colectividad o causen daño a un individuo, se estará transgrediendo en uno y otro caso el orden social y con ello incurriendo en responsabilidad jurídica, sin que esto signifique adinocularla en un solo concepto; misma responsabilidad que puede ser de naturaleza distinta dependiendo del orden normativo que se llegue a infringir, unas veces con el carácter de resarcitoria y otra más imponiendo sanciones.

3.2.- LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL SERVIDOR PÚBLICO.

Es cuestionable la interrogante que surge, del grado de responsabilidad que adquiere una persona al tener la calidad de Servidor Público con motivo de sus actos, como cuestionable el margen de responsabilidad que adquiere el Estado como consecuencia de dichos actos. Habría que identificar a quien de los dos entes mencionados correspondería atribuirle la responsabilidad civil o bien, a quien le corresponde indemnizar el daño causado ya sea a un particular o a la colectividad.

Al recurrir a la doctrina de la Responsabilidad Civil sustentada por los tratadistas Henry y León Mazeaud, ellos aducen que la *culpa* o *error de conducta* es requisito indispensable para tener por comprometida la responsabilidad civil, es decir, no hay responsabilidad civil sin culpa; nos señalan que, "los funcionarios públicos no responden sino de sus culpas personales, o sea, graves, no de sus culpas del servicio"²⁶, asimilando la culpa grave, al dolo (no obstante de ser una culpa sin intención) conforme el criterio romano de *culpa lata dolo aequiparatum; magna culpa dolus est*.

La antítesis de la teoría tradicional de que no hay responsabilidad civil sin culpa es la Teoría del Riesgo "*de lege ferenda*", que niegan la existencia de la culpa para exigir la responsabilidad civil y por consecuencia la reparación del daño.

²⁶ Mazeaud, Henry y León, *Lecciones de Derecho Civil, Volumen II, Parte Segunda, Ediciones Jurídicas Europa-América, traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires 1969, p.p. 136.*

Bajo la posición doctrinal señalada en primer término, podemos delimitar que la actuación de un servidor público para con el daño causado, es *intuitu personae*, es decir, la noción de culpa o error de conducta, para tenerse por configurada la responsabilidad civil recae en el agente como individuo, independientemente de la representatividad (funcionario) que ostente ante el Órgano Público en donde preste sus servicios o su función auxiliar (empleado). Su conducta, bajo esta disposición será la única a la que se le puede exigir responsabilidad, no así por las culpas o errores de conducta en el servicio. Los mismos autores diferencian la culpa como requisito de responsabilidad civil en: intencional y no intencional; esta última se origina cuando no existe la intención de causar un daño, y hay *culpa intencional* "cuando el autor del daño ha obrado con la intención de causar ese daño. No es suficiente con que haya previsto la posibilidad del daño, hace falta que haya querido su realización. Esa mala intención constituye el criterio de la culpa delictual y de la culpa dolosa".²⁷

Por otro lado bajo la postura de la teoría del riesgo, que busca materializar el Derecho Civil, al señalar que las relaciones jurídicas se dan no entre personas sino entre patrimonios; por lo que el patrimonio (como elemento básico de la responsabilidad civil) no incurre en culpa, haciendo a un lado el examen de la conducta de las personas. Se estima que resulta inoperante esta postura doctrinaria, porque el derecho está constituido por relaciones entre personas e introducir una regla que regule esas relaciones interpersonales suprimiendo todo examen de la conducta de los hombres, es inadmisibles. Lo anterior podría suponer apegarse más a considerar que a quien debe

²⁷ *Mazaud, Henry y Léon, ob cit., p.p. 111.*

atribuírsele la responsabilidad civil, no es a la responsabilidad del individuo que presta sus servicios para el Estado con motivo de sus actos; sino la propia responsabilidad del Estado por la conducta de quienes exteriorizan su función.

Nuestra legislación, al referirse a la responsabilidad civil de las personas y al daño moral ocasionado, señala específicamente en el artículo 1910 del Código Civil, "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima". Así el numeral 1916 del Código Civil establece "Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. Cuando un hecho u omisión ilícitos produzca un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al Artículo 1913 así como el Estado y sus Servidores Públicos, conforme a los Artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código". Mientras que el numeral 1927 del mismo ordenamiento establece, "El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus Servidores Públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén

encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el Servidor Público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus Servidores Públicos"; y el Artículo 1928 señala, "El que paga los daños y perjuicios causados por sus sirvientes, empleados, funcionarios y operarios, puede repetir de ellos lo que hubiere pagado"; por lo antes enunciado se observa que el Estado al igual que sus servidores públicos son en igualdad de circunstancias responsables en forma solidaria de las conductas ilícitas dolosas que se causen con motivo del ejercicio del servicio público, o bien, el Estado es subsidiario de la responsabilidad de quienes exteriorizan su función, cuando la actuación del funcionario es culposa, o cuando éste no cuenta con bienes suficientes para cubrir los daños y perjuicios que con su actuación ocasione, no obstante esto, consideramos que el Código Civil en la última parte del artículo 1927, no es preciso al hacer referencia cuando el Estado en forma subsidiaria suplirá la obligación de sus servidores públicos, ya que especifica "en los demás casos", sin hacer referencia a conductas culposas, y esto estará sujeto a la interpretación de la ley en casos concretos.

El artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos especifica, "Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, éstos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación para que ellas directamente

reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y, en consecuencia, ordenar el pago correspondiente, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquier otra. El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares. Si el Órgano del Estado niega la indemnización, o si el monto no satisface al reclamante, se tendrán expeditas, a su elección, la vía administrativa o judicial. Cuando se haya aceptado una recomendación de la Comisión de Derechos Humanos en la que se proponga la reparación de daños y perjuicios, la autoridad competente se limitará a su determinación en cantidad líquida y la orden de pago respectiva".

Es significativa, para la protección de los particulares en su patrimonio y derechos, que nuestro derecho positivo contemple la figura de la solidaridad corresponsable del Estado por la conducta de sus servidores públicos, en tratándose de actos ilícitos dolosos, esto en beneficio de la colectividad para así reparar el daño ocasionado con motivo de dichos actos, o bien su responsabilidad subsidiaria en aquellos casos en que el Servidor Público carece o son insuficientes sus bienes para reparar los daños causados, o con motivo de la realización de conductas culposas durante el desarrollo del servicio público.

Para el cumplimiento de estos objetivos y no correr "riesgos" presupuestales para cubrir los daños y perjuicios que se causen, fue necesario introducir un capítulo especial denominado "De la responsabilidad patrimonial del Estado" en la Ley de

Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, y solo como una última consideración, tendríamos que observar qué tan significativo es el cumplimiento irrestricto que se le da a las disposiciones legales que hemos analizado para que en efecto pueda determinarse efectiva esa corresponsabilidad del Estado.

3.3.- LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.

Como hemos visto en los capítulos que anteceden, otra figura jurídica de responsabilidad en que pueden incurrir los servidores públicos, es la Responsabilidad Administrativa, este concepto se origina de las reformas constitucionales al Título Cuarto de nuestra Carta Magna, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 28 de Diciembre de 1982, suprimiéndose el concepto original de "faltas oficiales" que solo era aplicable a los altos funcionarios, por el de responsabilidad administrativa; la fracción III del artículo 109 de la Constitución Política señala: "Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones"; la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su Título Tercero denominado "de las responsabilidades administrativas", nos señala en su artículo 46, "Incurrir en Responsabilidad Administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2o. de ésta ley", haciendo referencia a los sujetos que se mencionan en los párrafos primero y tercero del artículo 108 Constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales, es decir,

contempla a toda la generalidad de personas que desarrollan un empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública y tenga vínculo con la misma, el numeral 47 de la ley federal enunciada determina las obligaciones de todo servidor público y cuya omisión, son constitutivas de responsabilidad administrativa. así dicho numeral especifica "Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas". Es claro que la responsabilidad administrativa está determinada por los actos u omisiones realizados por los servidores públicos, que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de su gestión dentro del servicio público, importante así también la figura de la lealtad, que no debe entenderse como atribuida a determinado funcionario (superior), o grupo gobernante, sino a las Instituciones Jurídicas del Estado y sobre todo a quienes están obligados a servir.

El régimen de responsabilidades administrativas es, sin duda, la forma y una búsqueda para encontrar nuevos canales para sancionar las conductas irregulares de todo servidor público, la deshonestidad, la incompetencia, los ejercicios indebidos del empleo, cargo o comisión, la suspensión o deficiencia del servicio, la aplicación incorrecta de los recursos económicos públicos, la utilización de recursos, información o facultades para fines diversos a los que están encomendados, la falta de

diligencia e imparcialidad en su actuación, la falta de una adecuada dirección y respeto hacia los inferiores jerárquicos, como el debido respeto y subordinación legítima hacia los de mayor jerarquía, la contratación de personal que se encuentre inhabilitado para desempeñar empleos públicos por resolución firme, la intervención en negocios en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, y en aquellos asuntos en los que les resulta un beneficio directo realizado con sociedades mercantiles en que haya participado él, su cónyuge, sus ascendientes o descendientes y parientes consanguíneos colaterales hasta el cuarto grado, la utilización del servicio público para obtener beneficios adicionales a las prestaciones que el Estado otorga por la realización del servicio; el de participar en la contratación, selección, nombramiento, designación, suspensión, remisión, cese o sanción de cualquier servidor público, cuando medien intereses personales, familiares o de negocios; utilizar el servicio público para autorizar, celebrar pedidos o contratos de obra pública, o los relacionados con adquisiciones o arrendamientos con personas que de igual forma desarrollen actividades en el servicio público, o bien, con las sociedades mercantiles en las que formen parte o hayan formado parte; en suma estas conductas se encuentran previstas en veinticuatro fracciones debidamente especificadas en el artículo 47 de la Ley reglamentaria del Título Cuarto Constitucional, así como también existen otras disposiciones análogas que se encuentran señaladas en otras leyes y reglamentos de aplicación dentro de la Administración Pública, que en general pretenden se realice una adecuada gestión administrativa, y un respeto a los derechos laborales adquiridos de los servidores públicos.

**3.3.1.- PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACION DE SANCIONES DE
CARACTER ADMINISTRATIVO.**

Hemos señalado que cualquier sujeto al incurrir con su conducta en cualquier especie de responsabilidad, debe de responder por dichos actos, unas veces con obligación de reparar el daño ocasionado y otras imponiéndosele sanciones; es evidente que para darse este último supuesto en tratándose de la responsabilidad administrativa, no podemos dejar de lado o ser omisos en el respeto a las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución Política, las cuales establecen en su parte conducente "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho" y "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento". Así entendido, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece en su capítulo segundo del título tercero, las sanciones administrativas y el procedimiento para su aplicación; por razón de método nos referiremos primeramente a las sanciones que se imponen por incurrir en responsabilidad administrativa, el artículo 109 fracción III de la Carta Fundamental determina, " Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos,

cargos o comisiones. Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente"; mientras que el numeral 113 especifica " Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones 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 incurrir, 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". El artículo 53 de la Ley sustantiva a que hemos hecho referencia nos especifica las sanciones administrativas, que además de las que contempla el artículo 113 Constitucional, se encuentran previstas el Apercibimiento privado o público, la Amonestación privada o pública, y regula los periodos de inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones en la Administración Pública; se establecen los siguientes criterios: si los hechos que originaron la responsabilidad administrativa fueron como consecuencia de un acto u omisión que implicó lucro o causó daños y perjuicios, si estos no excedieran de doscientas veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, les será aplicable de uno hasta diez años de inhabilitación, y si excede del monto antes establecido, el periodo de inhabilitación será de diez hasta veinte años y será aplicable también esta temporalidad, por aquellas conductas graves de los servidores públicos. Es

preciso señalar que la naturaleza y el procedimiento mismo para la determinación de responsabilidades administrativas corre a cargo la vigilancia y su cumplimiento, en primer lugar de los superiores jerárquicos, así como de los órganos de control de las dependencias y entidades públicas, quienes están facultadas en todo caso para imponer las sanciones disciplinarias que correspondan, circunstancia que a nuestro particular punto de vista, solo sujeta a esta responsabilidad a un determinado grupo de servidores públicos, que en todo caso son aquellos que ostentan una jerarquía menor. Cabe hacer mención que existen reglas de observancia obligatoria para determinar la aplicación de una sanción de carácter administrativo, es decir, éstas no están sujetas a la discrecionalidad del superior jerárquico o del órgano de control de la dependencia o entidad; para la imposición de las sanciones administrativas se debe sujetar a la valoración de los siguientes elementos: La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia para suprimir prácticas contrarias a la función pública; las circunstancias socio-económicas del servidor público, el nivel jerárquico, los antecedentes y las condiciones del infractor, la antigüedad en el servicio, la reincidencia, y el monto del beneficio, daño o perjuicio causado derivado del incumplimiento de obligaciones.

Ahora bien para la imposición de dichas sanciones de carácter administrativo, los superiores jerárquicos o los órganos de control de las dependencias o entidades públicas, deberán iniciar un procedimiento especial que se encuentra regulado por el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y en todo aquello no contenido como pruebas y su valoración, le será aplicado en forma supletoria el

Código Federal de Procedimientos Civiles; dicho procedimiento está establecido con el objeto de garantizar el derecho de audiencia consagrado en el artículo 14 Constitucional y el que debe cumplir con las formalidades a que se sujeta todo procedimiento, se encuentra regulado de la siguiente forma: después de captada una queja o denuncia, o bien, practicada una auditoría a alguna entidad pública de donde se encontraran irregularidades manifiestas a las obligaciones que impone la ley sustantiva, o bien, de otras leyes y reglamentos aplicables en casos análogos, se citará al presunto responsable a una audiencia en la que se le hará saber la responsabilidad o responsabilidades que se le imputan, se le hará del conocimiento el lugar y día en que tendrá verificativo dicha audiencia en la cual podrá aportar los elementos de prueba a su alcance y alegar lo que a sus intereses convinieran, por su conducto o por medio de persona de su confianza o abogado defensor; el término para la citación y la de la audiencia deberá no ser menor de cinco días hábiles y no mayor de quince, una vez desahogado el procedimiento de determinación de responsabilidad, el superior u órgano de control, deberá resolver en un plazo no mayor de treinta días hábiles siguientes sobre la responsabilidad atribuida, debiendo notificarla al interesado dentro de las setenta y dos horas siguientes a emitida la resolución administrativa. Es importante señalar que previo a la substanciación del procedimiento disciplinario, el superior o el órgano de control de la dependencia o entidad, puede suspender temporalmente los efectos del nombramiento del servidor público sujeto a ese procedimiento, si se considera necesario para la debida conducción o continuación de la investigación por la cual se le podrá determinar una responsabilidad administrativa, dicha suspensión temporal no prejuzga sobre la existencia o inexistencia de responsabilidad y cesará cuando haya sido resuelto el

procedimiento o bien a determinación del que la impuso, que en el caso de que el sujeto al procedimiento no resulta responsable, le será restituido en el goce de sus derechos y se le cubrirán aquellas percepciones que debieron percibir durante el tiempo de suspensión temporal; en aquel caso de que el nombramiento del servidor público sujeto al procedimiento, incumbiese al titular del Poder Ejecutivo, se requerirá la autorización del Presidente de la República, al igual que la autorización de la Cámara de Senadores y la Comisión Permanente si el nombramiento del procesado requirió de la ratificación de ambas Cámaras.

El Recurso ordinario de impugnación que prevé la ley sustantiva antes enunciada contra las resoluciones en que se determinen responsabilidades administrativas, se encuentra contemplado en el artículo 71, mismo numeral que señala como único medio ordinario de impugnación, el Recurso de Revocación, que se sustancia ante la misma autoridad generadora del acto impugnado, desde el punto de vista procedimental, somete nuevamente a su estudio, la conducta atribuida de responsabilidad administrativa, a quien emitió la resolución y consecuentemente la sanción administrativa. Así también se prevé a elección del infractor, que podrá recurrir directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación, ya sea la primera resolución o aquella que recaiga al recurso de revocación intentado ante la misma autoridad que lo sancionó, misma impugnación que no puede considerarse como recurso administrativo propiamente, ya que formalmente se trata de un juicio diverso para revocar o nulificar los actos que le causen perjuicio y por los que fue sancionado.

3.4- LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Cuando se afectan los intereses colectivos con conductas socialmente perjudiciales y nocivas o cuando la conducta de un individuo pone en riesgo la armonía social y resquebraja los valores de civilidad en una comunidad y es necesario para el Estado con motivo de la realización de dichos actos imponer una sanción o un castigo que sea privativo de libertad para el causante de ese acto perjudicial, decimos entonces que ese sujeto a incurrido en responsabilidad penal y se le debe sancionar con arreglo a las leyes penales. Bajo el dogma o principio jurídico de *nullum crimen, nulla pena sine lege*, se afirma que no hay pena ni delito, si no media una disposición legal aplicable a la conducta transgresora del orden social que se encuentre manifiesta en un texto legal predeterminado; bajo esta tesis, al mencionar la responsabilidad penal para Sebastián Soler es "el deber jurídico de sufrir una pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable"²⁴

Así también podemos ir definiendo la responsabilidad penal señalando sus características fundamentales:

- a) Por su naturaleza jurídica, la responsabilidad penal vincula aspectos de interés público y las relaciones jurídicas se establecen entre la sociedad y el causante del ilícito;

²⁴ Soler Sebastián, *Derecho Penal Argentino II*. Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1992, p.p. 197.

- b) La responsabilidad penal solo puede originarse por la comisión de un delito tipificado como tal en una ley punitiva y;
- c) La responsabilidad penal es personalísima e intransferible, perseguible punitivamente solo al agente que por realizar una acción o una omisión, éstas se encuentran previstas en la ley penal.

Habiendo señalado las características fundamentales de la responsabilidad penal, consideramos que hemos abarcado su concepto y analizado genéricamente su estructura legal.

3.4.1.- ANALISIS GENERAL DE LOS DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS TIPIFICADOS EN EL TITULO DECIMO DEL CODIGO PENAL.

El delito constituye en todos los casos una conducta humana, que puede ser de acción o de omisión que es sancionada por las leyes penales, esto es, el agente al realizarla y existir un tipo legal que describa esa conducta y la sancione, incurrirá en responsabilidad penal; bajo el criterio jurídico o dogma de *nullum crimen sine conducta*, podemos precisar que no existe la comisión delictiva, si no existe una conducta que se encuentre debidamente plasmada o identificada en una ley punitiva. En tratándose de las conductas previstas en el título décimo del Código penal denominado "De los delitos cometidos por servidores públicos", se establecen los tipos penales en que pueden incurrir aquellos sujetos que reúnan la calidad de servidores públicos, el artículo 212 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal establece, "Para los efectos de este título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los Poderes Judicial Federal o 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 de 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". Como se desprende, el concepto de servidor público es el mismo que especifican, nuestra ley constitucional en su título cuarto y su ley reglamentaria, supone esa definición a la generalidad de entes que prestan sus servicios para la Administración Pública, independientemente de la naturaleza jurídica de esa vinculación con el Estado, así como de aquellos sujetos que manejen o apliquen recursos económicos federales, y no hace distinción en el rango, categoría o condición del infractor de la ley penal, tan solo atiende a su carácter genérico de servidor público; por el solo hecho de desplegar una conducta punible y reunir la calidad personal requerida, es suficiente para la configuración del delito. Salvo lo previsto por los numerales 213 y 214 del citado Código Penal, que establecen, que para los efectos de la individualización de la pena, la autoridad Jurisdiccional tomará en cuenta si el servidor público es trabajador de base, funcionario o empleado de confianza, o bien si es miembro de alguna corporación policiaca, aduanera o migratoria, que en su caso, servirá de sustento para determinar agravada la penalidad. Esto consideramos le da al Juez la facultad potestativa de aumentar la sanción penal, cuando el servidor público es un funcionario de mayor jerarquía tratándose del primer caso ya que, cuando por el tipo de delito realizado, el servidor público sea miembro de alguna corporación policiaca, aduanera o migratoria, la norma señala un aumento hasta en la mitad de la penalidad especificada en el delito de que se trate, así como determina la destitución del puesto desempeñado y la inhabilitación temporal hasta por ocho años.

Ahora bien, el Título Décimo del Código Penal señala once tipos penales en que pueden incurrir las personas que reúnan el carácter de servidores públicos,

sin considerar aquellos que se cometen contra la administración de justicia, precisados en el título undécimo y que se detallarán posteriormente; mismos delitos que también para su configuración requieren la calidad de servidor público en el sujeto activo del delito. Realizaremos entonces un análisis general y no dogmático de cada uno de los tipos penales que describe el título décimo del Código Punitivo.

EJERCICIO INDEBIDO DE SERVICIO PÚBLICO:

El delito específico de ejercicio indebido de servicio público contenido en el artículo 214, nos señala cinco fracciones o tipos de conducta para tener por consumada esta figura delictiva:

Fracción I.- La conducta del agente para encuadrarse en el tipo penal antes señalado, consistirá en ejercer las funciones del empleo, cargo o comisión, sin haber tomado el cargo en forma legítima o satisfechos sus requisitos legales, ante la conducta descrita por el tipo, ésta nos señala la inexistencia en el sujeto activo del ilícito del nombramiento emanado de quien tenga facultad legal para otorgárselo, o bien, para poder determinar como no cubiertos sus requisitos legales, entenderíamos en este caso, que no se ha realizado la protesta de ley exigida al ocupar algún empleo o comisión pública, cuando es requisito indispensable para ejercerlo, es decir, protestar hacer guardar la Constitución o las leyes que de ella emanen, y ante la ausencia de estos requisitos de fondo y forma el cargo es ilegítimo y consecuentemente ilegal.

Fracción II.- La tipicidad de la figura delictiva se da al continuar ejerciendo las funciones de un empleo, cargo o comisión después de haber sido revocado el nombramiento o se encuentre el agente suspendido o destituido en el mismo; esto es, la revocación del nombramiento, la suspensión o destitución del encargo público, son causas de la improrrogable cesación del mismo, la proroga de éste, por el sujeto activo son causas para la configuración del ejercicio indebido del servicio público.

Fracción III.- La conducta descrita por esta fracción dispone que aquel servidor público que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga conocimiento que los intereses o patrimonio de alguna dependencia o entidad de la administración pública federal puedan resultar gravemente afectados por cualquier acto u omisión y no informe por escrito a su superior jerárquico o lo evite si es que tiene facultades para ello, consideramos que el espíritu del legislador al encuadrar esta conducta como constitutiva del delito de ejercicio indebido del servicio público, se dio para evitar un daño en el patrimonio estatal, pero advertimos que el vocablo "daño", no se especifica en la conducta que constituye el ilícito y solo enuncia "intereses" que pueden ser gravemente afectados, sin atender a que clase de intereses se refiere, lo que denota a nuestro parecer una mala técnica legislativa.

Fracción IV.- Cuando un servidor público sustraiga, oculte, destruya, utilice o inutilice ilícitamente información o documentación que se encuentre bajo su custodia o cuidado, o bien, de la que tenga acceso o conocimiento por razón de su

empleo, cargo o comisión, ya sea por sí mismo o por interpósita persona. Esta figura delictiva a nuestra consideración carece de una adecuada técnica legislativa, el vocablo "ilícitamente" que se contiene en el tipo, refleja demasiada generalidad, por ser lo contrario a Derecho, podemos advertir que al destruir, ocultar, sustraer documentación o información, lleva implícito una acción contraria a la función encomendada, pero al referir "utilizarla" o "inutilizarla" con fines ilícitos, da la impresión de ser ambiguo y confuso, pensamos que el legislador tiene que ser más preciso al describir esta conducta delictuosa.

Fracción V.- Este tipo penal nos enuncia que cuando por razones del empleo, cargo o comisión, un servidor público tiene obligación de custodiar, cuidar, vigilar proteger o dar seguridad a personas, lugares instalaciones u objetos, e incumpliendo su deber y de cualquier forma, propicia daños a los antes enunciados o destrucción, pérdida o sustracción de objetos. Es importante destacar que el tipo penal descrito refiere que al ser obligatorio para el servidor público el custodiar, cuidar, vigilar, proteger o dar seguridad a objetos o personas, y al incumplirse esa responsabilidad encomendada, y con esto se causen daños a los objetos o personas que su obligación determina, se incurrirá en la figura delictiva.

ABUSO DE AUTORIDAD:

El delito de Abuso de Autoridad especificado el artículo 215 del Código Penal, contiene doce tipos penales que señalan la conducta en que puede incurrir un servidor público con motivo de sus funciones para tenerse por configurado este delito:

Fracción I.- El tipo descrito nos especifica de aquel servidor público que haga uso de la fuerza pública o la emplee con el objeto de impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, o bien, el cobro de un impuesto o el cumplimiento de una resolución judicial. El elemento intencional consiste en el propósito del agente de impedir la ejecución legal de una ley, decreto, reglamento o resolución judicial, o bien, el cobro de un impuesto, haciendo uso de la fuerza pública, consideramos que el objeto jurídico tutelado es la observancia al Orden Jurídico establecido y confiado a la Administración Pública.

Fracción II.- Al que ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia sobre una persona o la vejare o la insultare. La conducta descrita en el tipo refleja el hecho de ejercer las funciones encomendadas al sujeto activo del delito y que con motivo de estas se causa agravio a los particulares, pensamos que lo que la ley requiere es la motivación de los actos en el ejercicio de la función pública y al resultar estos excesivos se da la configuración del delito.

Fracción III.- Cuando indebidamente se niegue o se retarde a los particulares la protección o el servicio que tenga obligación de prestar o se impida la presentación o el curso de una solicitud. El elemento normativo del delito lo constituye la ausencia de causa justificada para negar o retardar a los particulares la protección o el servicio obligado a prestar, consideramos que la única causa justa, es aquella que se encuentra establecida en una disposición legal.

Fracción IV.- Al encargado de administrar justicia, que bajo cualquier pretexto inclusive el de oscuridad o silencio de la ley, se niegue a despachar un negocio pendiente ante él, dentro de los términos que especifica la ley. El sujeto activo del delito lo es un administrador de justicia, Ministro de la Cone, Magistrado, o Juez, el elemento normativo esta constituido por la negativa a despachar asuntos de los que conozca en los términos que establece la ley.

Fracción V.- Al encargado de una fuerza pública que se niegue indebidamente a dar auxilio cuando sea requerido legalmente por una autoridad competente. La negativa a prestar auxilio por conducto del agente (encargado de un fuerza pública, entendida únicamente como fuerza policiaca), el vocablo "indebidamente", implica ausencia de una causa justa prevista por la ley, al concurrir estos requisitos se da la configuración del ilícito.

Fracción VI.- Al encargado de establecimientos destinados a la ejecución de sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social, o de custodia y rehabilitación de menores y reclusorios administrativos o preventivos, sin cubrir los requisitos legales reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte a la autoridad correspondiente, niegue su detención o no cumpla una orden de libertad girada por la autoridad competente. El ilícito determinado en este tipo penal, constituye evidentemente la privación ilegal de la libertad que se haga sobre una persona determinada por conducto de los encargados de los centros destinados a ejecución de sanciones privativas de libertad.

Fracción VII.- Al que tenga conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denuncie inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar inmediatamente si estuviere en sus atribuciones. El elemento normativo lo constituye la dolosa ocultación de la privación ilegal de la libertad de un sujeto determinado por el agente, ya sea al tener conocimiento de la misma, o bien, de no cesarla si esta dentro de sus facultades.

Fracción 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 indebidamente. La conducta que dispone el tipo, la constituye la apropiación o disposición de un objeto no confiado al agente, el vocablo "indebidamente" nos hace referencia a la ausencia de causa justa para transferirlo a su esfera jurídica.

Fracción IX.- Cuando por cualquier pretexto obtenga de un subalterno parte de sus sueldos, dádivas u otro servicio. El abuso de poder lo constituye la obtención por conducto de un subalterno del sujeto activo del delito de sueldos, dádivas u otro servicio, mediando la circunstancia de "cualquier pretexto".

Fracción 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, mercantiles o de cualquier otra naturaleza que sean remunerados, a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se les nombró o no se cumplirá el contrato otorgado. La conducta asumida por el agente consiste en actuar de la manera que señala la ley, para contratar, o bien, otorgar empleo, cargo o comisión públicos, el sujeto activo

incurrirá en dolo específico, por el conocimiento preexistente de que no se realizará el servicio o no se cumplirá el contrato.

Fracción 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. La conducta practicada por el agente descrita en el tipo, consiste al igual que la anterior fracción, en el conocimiento de una situación preexistente.

Fracción 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. La conducta delictuosa a que se refiere esta fracción, al igual que en las anteriores, es el conocimiento del agente de una situación preexistente, al otorgar a un tercero una identificación que lo acredite como servidor público, sin tener el referido tercero ese carácter.

COALICION DE SERVIDORES PUBLICOS:

El numeral 216 del Código Penal nos establece el delito de coalición de servidores públicos, la conducta desplegada por los agentes (dos o varios), consiste en que aquellos que tengan el carácter de servidores públicos y 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. La fracción X del artículo 123 apartado "B", Constitucional, señala el derecho de asociación de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión o del Distrito Federal para la defensa de sus intereses comunes y hacer uso del Derecho de Huelga, situación especificada en la fracción que se analiza como excepción o excluyente al tipo penal descrito como coalición de servidores públicos, para la consumación del delito se requiere la unión de varios servidores públicos, para tomar medidas opuestas a una ley o reglamento o evitar su cumplimiento o ejecución, o bien, coaligarse para cesar definitivamente o suspender temporalmente la administración pública en cualquiera de sus ramas.

USO INDEBIDO DE ATRIBUCIONES Y FACULTADES:

El artículo 217 del Código Penal señala la configuración del delito de uso indebido de atribuciones y facultades, especificados en tres fracciones que enuncian los tipos de conducta:

Fracción I.- Cometen este ilícito los servidores públicos que indebidamente otorguen concesiones de prestación de servicio público de explotación, aprovechamiento y uso de bienes de dominio de la federación. Otorguen permisos, licencias o autorizaciones de contenido económico. Otorguen franquicias, exenciones, deducciones o subsidios sobre impuestos, derechos, productos, aprovechamientos o aportaciones y cuotas de seguridad social, en general sobre ingresos fiscales y sobre precios y tarifas de los bienes

y servicios producidos o prestados en la administración pública federal y del Distrito Federal. Otorgue realice o contrate obras públicas, deuda, adquisiciones, arrendamientos, enajenaciones de bienes o servicios, o colocación de fondos o valores de recursos económicos públicos. La conducta descrita por el tipo penal, señala el vocablo "indebido", que es entendible al actuar sin la existencia de una causa de justificación; delito de conducta dolosa para indebidamente hacer uso de atribuciones y facultades.

Fración II.- Toda persona que solicite o promueva la realización, el otorgamiento o la contratación indebidos de las operaciones a que se refiere la fracción anterior o sea parte en las mismas. La introducción en el tipo penal que se analiza de "toda persona", sentimos es confuso y podríamos suponer que se trata de un servidor público, consideramos que la confusión la reviste la calidad de los sujetos activos, al no distinguir el delito la clase de personas.

Fración III.- El servidor público que teniendo a su cargo fondos públicos, les dé a sabiendas, una aplicación pública distinta de aquella a que estuvieren destinados o hiciera un pago ilegal. Consideramos que para configurarse el delito, es necesario la obtención en beneficio del servidor público de una ganancia ilegal, la utilización en el tipo penal "a sabiendas" puede resultar incorrecto, ya que los fondos bien pudieron utilizarse para fines distintos pero lícitos, que no ponen en riesgo al erario público, bien el legislador pudo haber insertado en la fracción el vocablo "indebidamente", que daría mayor certeza de la conducta indebida.

CONCUSION:

El artículo 218 del Código Penal establece el tipo penal del delito de concusión; señala que el ilícito se consuma cuando un 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 cualquier otra cosa que sepa no ser debida, o en mayor cantidad que la señalada por la ley. La conducta que señala el tipo que se analiza, refleja un ejercicio abusivo del encargo público o de la autoridad derivada de la función, al exigir una contraprestación ilegal a título de impuesto, renta, rédito, salario o emolumento.

INTIMIDACION:

El artículo 219, establece el delito de intimidación, señala en sus dos fracciones los tipos de conducta en que pueden incurrir los servidores públicos para configurarse este ilícito.

Fracción I.- El servidor público que por sí, o por interposición de persona, utilizando la violencia física o moral, inhíba o 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. La conducta que describe el tipo, nos

señala el inhibir, que entendemos es prohibir o estorbar, así como intimidar, que refleja el causar o infundir miedo, éstos elementos del delito para evitar la formulación de una denuncia, querrela o aportación de información.

Fracción 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. La conducta que establece esta fracción se trata de un acto u omisión que lesiona los intereses de los denunciados o de un tercero con quien los anteriores guardan un vínculo familiar, de negocios o afectivo.

EJERCICIO ABUSIVO DE FUNCIONES:

El artículo 220 establece el delito de Ejercicio Abusivo de Funciones, nos señala en sus dos fracciones los tipos de conducta para la configuración de este delito:

Fracción 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, descendientes 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. La conducta desplegada por el agente, refleja el ejercicio indebido del empleo, cargo o comisión, es decir, la ausencia de elementos de justificación para obtener beneficios económicos por conducto del sujeto activo, o bien, de su cónyuge, descendientes, ascendientes, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado.

Fracción 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. La conducta descrita por el tipo penal que se analiza, refleja la obtención indebida por parte del agente de un beneficio lucrativo para sí, o para los enunciados en el apartado inmediato anterior, como consecuencia de la información que posea, independientemente de ser materia o no de del ejercicio de sus funciones.

TRAFICO DE INFLUENCIA:

El artículo 221, nos señala en sus tres fracciones, las conductas comisivas del delito de tráfico de influencia, las cuales analizaremos al tenor siguiente:

Fracción 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. El tipo penal descrito nos señala la influencia que para tramitar o resolver un negocio público realiza un servidor público, por sí mismo o por interpósita persona, el elemento normativo lo constituye la ilicitud, es decir, la acción contraria a Derecho.

Fracción II.- Cualquier persona que promueva la conducta ilícita del servidor público o se preste a la promoción o gestión a que hace referencia la fracción anterior. Consideramos como lo describe el tipo, el sujeto activo del delito lo es cualquier persona, advirtiendo que esa, podrá tener o no la calidad específica que requiere el delito para su configuración, por lo que ante esto se advierte que esa "cualquier persona" no incurre en el delito de tráfico de influencia, más aún cuando no tiene el carácter de servidor público, sino más bien, es corresponsable en términos del artículo 13 del Código Penal, por lo que pensamos que la descripción del tipo carece de una adecuada técnica legislativa.

Fración III.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona indebidamente solicite o promueva cualquier resolución a la 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 referencia la primera fracción del artículo 220 de este Código. La conducta delictuosa que se describe en la fracción que se analiza, consiste en promover la resolución o cualquier acto que equivale a invadir las funciones de aquel a quien se hace la solicitud o la promoción, el activo promueve o solicita el tráfico de influencia de otro servidor público con el fin de obtener un beneficio económico personal, o bien, a su cónyuge, ascendientes, descendientes, parientes por consanguinidad o afinidad, hasta el cuarto grado, o cualquier persona con la que tenga vínculos afectivos.

COHECHO:

El artículo 222 nos especifica en sus dos fracciones los tipos de conducta para tenerse por configurado el delito de cohecho, pasaremos a analizarlos brevemente de la siguiente forma:

Fración I.- El servidor público que por sí, o por interpósita persona solicite o reciba indebidamente para 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. La conducta especificada por el tipo nos señala como indebido la solicitud o

recepción de dinero o cualquier otra dádiva, ya sea por sí o por interpósita persona, en beneficio de sí mismo u otro, siendo indebida tal solicitud o recepción, cuando no esta especificada expresamente en la ley como propia del servicio público encomendado y que tiene por objeto hacer u omitir una conducta relacionada con la función pública desempeñada.

Fracción II.- El que de manera espontánea dé 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. En el tipo penal descrito, el activo lo podrá ser cualquier persona que de manera espontánea dé u ofrezca dinero o dádiva, consideramos que existe un error en la descripción del ilícito, ya que se asume en el tipo que el otorgamiento u ofrecimiento de dinero o dádivas, podrá ser "a las personas que se mencionan en la fracción anterior", siendo éstas conforme la fracción anterior, el servidor público, otro, o la interpósita persona, lo que en concreto resulta confuso a nuestro parecer.

PECULADO:

El artículo 221 nos especifica en sus cuatro fracciones, la conducta comisiva del delito de peculado, pasaremos a referirnos a cada una de ellas y comentarlas brevemente:

Fracción 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 recibido en administración, en depósito o por otra causa. El tipo descrito se refiere a la utilización de los caudales públicos o cambio ilegítimo de destino de los mismos, para usos propios o ajenos, cuando los ha recibido en administración, en depósito o por otra causa.

Fracción 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. La conducta punible consiste en la promoción que realiza el agente, ya sea a través de los medios de comunicación en forma indebida, en su persona, para resaltar su imagen política o social, o bien, la de su superior jerárquico o un tercero con el uso de caudales públicos, que evidentemente deben ser destinados a otros fines, con el fin de denigrar a otra persona.

Fracción 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. La conducta que describe la fracción que se analiza, consideramos que es un tipo penal que no encaja en la idea del peculado, ya que el

activo es un sujeto indeterminado "cualquier persona", sin hacer alusión a que debe reunir el carácter de servidor público.

Fracción 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 dé una aplicación distinta a la que se les destinó. La conducta que describe el tipo penal en análisis, considera "cualquier persona", reúna o no la calidad de servidor público que maneja recursos económicos federales y los destina para usos distintos, ya sea para beneficios propios o ajenos, evidentemente dentro del concepto de servidor público a que se refiere el artículo 212 del Código Penal, que señala "aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales".

ENRIQUECIMIENTO ILICITO

El numeral 224 del Código Penal nos señala la hipótesis de conducta requerida para tenerse por configurado el delito de enriquecimiento ilícito y lo describe al especificar que quien con motivo del empleo, cargo o comisión en el servicio público haya incurrido en enriquecimiento ilícito, habiendo este, cuando el servidor público no puede acreditar el legítimo aumento de su patrimonio o la legítima procedencia de los bienes a su nombre o respecto de aquellos sobre los cuales se conduzca como dueño en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, incurriendo en

responsabilidad penal, aquel que haga figurar como suyos bienes que el servidor público adquiera o haya adquirido en contravención a lo dispuesto en la misma ley y a sabiendas de esta circunstancia, consideramos que el orden jurídico debe evitar el enriquecimiento obtenido a expensas del ejercicio público que el agente desempeña, se trata de acreditar el aumento del patrimonio o la procedencia de los bienes, sobre la base de la legitimidad, lo contrario será el enriquecimiento ilícito.

3.4.2.- DE LOS DELITOS COMETIDOS CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

El título décimo primero del Código Penal establece aquellos delitos cometidos en contra de la Administración de Justicia. En su capítulo I, que fuera reformado mediante el decreto de fecha 30 de Diciembre de 1983 y publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 13 de Enero de 1984, en el se establecen los delitos cometidos por los servidores públicos al servicio de la Administración de Justicia y precisamente contra dicha administración, se contienen las conductas típicas para tenerse por configurados los delitos que se cometan en contra de la gestión de justicia, y que consecuentemente impiden su impartición en los términos de prontitud y expedites que consagra nuestra Carta Magna.

El objeto jurídico tutelado por los delitos señalados en este capítulo, lo es el interés de la colectividad social y por ello del Estado, con el fin o propósito de lograr la eficacia y el debido funcionamiento de los servicios que están a cargo de la

Administración Pública y en particular del servicio de la justicia; pasaremos a referirnos brevemente a las conductas ilícitas que describe nuestra legislación penal, en tratándose del capítulo décimo primero a que hemos venido haciendo alusión.

DELITOS COMETIDOS POR LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

El artículo 225 del Código Penal nos señala aquellos delitos contra la administración de justicia, que son cometidos por servidores públicos, lo conforman veinticuatro hipótesis de conducta que al efecto pasaremos a reseñar:

Fracción I.- Conocer de negocios para los cuales tengan impedimento legal o abstenerse de conocer de los que les corresponda, sin tener impedimento legal para ello. La hipótesis de conducta que se contiene en la fracción que se analiza, especifica el impedimento legal para conocer o tener que excusarse de un asunto en particular, o bien, sin tener impedimento para ello, abstenerse de conocer el asunto en concreto, el activo lo será en específico aquel servidor público que sirva a la Administración de Justicia, aunque puede aplicarse a otros servidores públicos; la consumación del ilícito se da por el hecho de declararse el agente competente para conocer o incompetente para ese mismo efecto.

Fracción II.- Desempeñar algún otro empleo oficial o un puesto o cargo particular que la ley les prohíba. La conducta descrita en el tipo, nos señala la

prohibición para un administrador de justicia, para desempeñar algún otro empleo oficial, puesto o cargo particular, cuando la ley así lo exija, sentimos que dicha prohibición se da con el efecto de no perjudicar las funciones propias del servicio judicial, con el objeto de no constituir un estado de dependencia moral o económica de alguna institución pública o particular.

Fración III.- Litigar por sí o por interpósita persona, cuando la ley les prohíba el ejercicio de su profesión. La hipótesis de conducta que establece la fracción que se analiza, al igual que la anterior, establece una prohibición expresa en la Ley para disputar en juicio y ante los tribunales asuntos en donde puedan tener un beneficio económico adicional, debemos señalar que se exige de esta obligatoriedad cuando el asunto a ventilar afecte a intereses propios, entiéndanse materiales o morales, de su cónyuge, ascendientes o descendientes consanguíneos.

Fración IV.- Dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos litiguen. El tipo descrito nos establece la prohibición legal, para los Servidores Públicos de dirigir, asesorar, aconsejar o colaborar con las personas que ante ellos se este ventilando una controversia, lo anterior denota evidentemente, evitar la parcialidad y dependencia al impartir justicia y subsidiariamente el obtener un beneficio individual a costa de la conducta descrita en el delito.

Fracción V.- No cumplir una disposición que legalmente se les comunique por su superior competente, sin causa fundada para ello. La conducta aquí especificada, es de omisión o incumplimiento de una disposición legal emitida por un superior competente y en ausencia de una causa justificada para ello

Fracción 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. La fracción que se analiza, se consume en dos momentos, ya sea al dictarse una resolución violatoria de un precepto legal o contraria a las actuaciones seguida en juicio, y por último al omitir resolver dentro del término establecido por la ley una sentencia lícita.

Fracción VII.- Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos. La conducta descrita en el tipo, nos hace referencia a una omisión o ejecución de actos indebidos, el elemento normativo lo constituye el daño o la ventaja que no son legales o legítimos.

Fracción VIII.- Retardar o entorpecer maliciosamente o por negligencia la administración de justicia. El tipo penal descrito se consume, al retardar con malicia o negligencia la administración de justicia, consideramos que la conducta puede ser

dolosa o por imprudencia, lo cual para los efectos de la sanción podría ser la que se especifica en el artículo 225 parte final, o bien, la establecida en el numeral 60 del Código Penal.

Fracción IX- Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda con arreglo a la ley, de una persona que se encuentre detenida a su disposición como probable responsable de algún delito, cuando ésta sea procedente conforme a la Constitución y a las leyes de la materia, en los casos en que la ley les imponga esa obligación, o ejercitar la acción penal cuando no preceda denuncia, acusación o querrela. La hipótesis normativa, establece la ausencia de justificación para no poner a disposición de una autoridad jurisdiccional en los términos prevenidos por la ley, de una persona detenida como presunto responsable de algún ilícito, en aquellos casos que legalmente sea procedente; o bien, consignarla sin haber sido cubiertos los requisitos de procedibilidad como denuncia, acusación o querrela.

Fracción X- Detener a un individuo durante la Averiguación Previa fuera de los casos señalados en la ley, o retenerlo por más tiempo del señalado por el párrafo séptimo del artículo 16 Constitucional. El tipo que se describe, contiene la injustificable aprehensión de un individuo, en aquellos casos que no existe flagrancia en la comisión delictiva por parte del acusado, caso de excepción cuando se da el extremo antes anotado; o bien, la detención indebida por más del tiempo del expresado en la ley para ponerlo a disposición de una autoridad jurisdiccional.

Fracción XI.- No otorgar, cuando se solicite, la libertad caucional, si procede legalmente. La hipótesis de conducta que se contiene, es de omisión por el agente para negar una libertad caucional procedente.

Fracción XII.- Obligar al indiciado o acusado a declarar en su contra, usando la incomunicación o cualquier otro medio ilícito. La hipótesis normativa que se contiene en el tipo, tutela invariablemente la seguridad jurídica de un indiciado, para declarar o abstenerse de hacerlo, y busca una forma de evitar los medios ilícitos para obtener confesiones en perjuicio del acusado.

Fracción XIII.- No tomar al inculpaado su declaracion 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 imputacion o el delito que se le atribuye. La conducta que se describe en la fracción en análisis, refleja necesariamente la negligencia del administrador de justicia, en perjuicio de un inculpaado en el uso de su derecho de defensa.

Fracción XIV.- Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso. La conducta descrita, equivale a un abuso de poder por parte del impartidor de justicia, para un pleno proceso, prolongar la prisión preventiva de un determinado sujeto, en contravención a las disposiciones constitucionales de seguridad jurídica, para ser juzgado en los plazos establecidos en la ley.

Fracción XV.- Imponer gabelas o contribuciones en cualesquiera lugares de detención o internamiento. La hipótesis de conducta descrita en esta fracción, hace referencia específicamente a aquellos Servidores Públicos encargados de los centros de reclusión o ejecución de sanciones privativas de libertad, que en incuestionable abuso de poder obtienen beneficios lucrativos adicionales.

Fracción XVI.- Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido. La fracción que se analiza, contiene invariablemente un abuso de poder de los encargados de centros penitenciarios, para en incumplimiento de las ordenes judiciales, no poner en libertad a un detenido, lo anterior con ausencia de una causa de justificación legítima

Fracción XVII.- No dictar auto de formal prisión o libertad de un detenido, dentro de las setenta y dos horas siguientes a que lo pongan a su disposición, a no ser que el inculcado haya solicitado ampliación del plazo, caso en el cual se estará al nuevo plazo. La conducta de omisión descrita en el tipo, tipifica la negligencia de las autoridades judiciales, cuando en el plazo especificado por la ley, o bien su ampliación, no se ha emitido un auto de término constitucional que ponga en libertad a un detenido o lo sujete a un proceso judicial.

Fracción XVIII.- Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley. Conducta dolosa por el agente, que en contravención a los principios de legalidad, ordena o practica cateos o visitas domiciliarias

Fración XIX.- Abrir un proceso penal contra un servidor público con fuero, sin habérselo retirado éste previamente, conforme a lo dispuesto por la ley. La hipótesis normativa contenida en el tipo, invariablemente constituye la protección al fuero constitucional o inmunidad procesal en materia penal, de que están investidos determinados Servidores Públicos por su función Constitucional, al iniciarles un proceso penal, cuando no se han cubierto los requisitos legales para lograr el desafuero del indiciado.

Fración XX.- Ordenar la aprehensión de un individuo por delito que no amerite pena privativa de libertad, o en casos en que no proceda denuncia, acusación o querrela; o realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez, en el término señalado por el párrafo tercero del artículo 16 de la Constitución. El tipo que se describe en la fracción que se analiza, contiene la injustificable aprehensión de un individuo, sin mediar, bien sean, requisitos de procedibilidad, denuncia acusación o querrela o delito que se sancione con pena privativa de libertad, o realizada esa aprehensión no poner a disposición al detenido de la autoridad jurisdiccional en el plazo fijado por la ley.

Fración 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 otorgarles condiciones de privilegio en el alojamiento, alimentación o régimen. Conducta dolosa, por la cual los sujetos activos del delito, entiéndase estos a los encargados de centros de reclusión, quienes obtienen beneficios lucrativos adicionales por el otorgamiento

de privilegios a internos, o bien, por el otorgamiento de bienes y servicios que el Estado tiene obligación de brindar, con motivo de la reclusión.

Fracción XXII.- Rematar, en favor de ellos mismos, por sí o por interpósita persona, los bienes objeto de un remate en cuyo juicio hubieren intervenido. La hipótesis de conducta descrita en el tipo, consiste en la adquisición por parte del juzgador de bienes sobre los cuales ordenó su trance y remate, para sí.

Fracción XXIII.- Admitir o nombrar un depositario o entregar a éste los bienes secuestrados, sin el cumplimiento de los requisitos legales correspondientes. La fracción en análisis, hace referencia a nuestra consideración, a la falta de requisitos formales que se requieren para ser nombrado depositario judicial, es decir, la falta de protesta legal para la realización de dicho cargo.

Fracción XXIV.- Hacer conocer al demandado, indebidamente, la providencia de embargo decretada en su contra. El vocablo "indebidamente", nos hace referencia a la ausencia de justificación, para sin haber emplazado a un tercero a un Juicio de carácter ejecutivo, éste tuvo conocimiento por el Juzgador o sus auxiliares, de la providencia de embargo decretada en su perjuicio.

Fracción 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 el por negocios de interés común. La hipótesis normativa descrita en el tipo, pretende evitar que en los juicios de concurso de acreedores o quiebra, se designe un interventor o administrador judicial, que tenga interés en el concurso o quiebra.

Fracción XXVI.- Permitir, fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas que estén reclusas. La conducta descrita en la fracción que se analiza, dispone la prohibición de permitir la salida temporal de un interno, en aquellos casos en que no han sido satisfechos los requisitos legales para obtener esa libertad, o bien la misma no haya sido ordenada por la autoridad competente.

Fracción XXVII.- No ordenar la libertad de un procesado, decretando su sujeción a proceso, cuando sea acusado por delito o modalidad que tenga señalada pena no privativa de libertad o alternativa. El agente será aquel impartidor de justicia, que en forma negligente o dolosa, impide la libertad de un procesado, cuando por el delito que se le instruye, merece pena alternativa y no privativa de libertad.

EJERCICIO INDEBIDO DEL PROPIO DERECHO.

Los numerales 226 y 227 del Código Penal nos señala el delito de Ejercicio indebido del propio Derecho, la conducta típica para la configuración del mismo, se dará cuando el agente al pretender ejercitar un derecho o pretendido derecho, emplea la violencia física o moral, disposición igualmente aplicable a servidores públicos, al establecer el artículo 227, "las disposiciones anteriores se aplicarán a todos los funcionarios o

empleados de la administración pública, cuando en el ejercicio de sus encargos ejecuten los hechos o incurran en las omisiones expresadas en los propios artículos".

3.3.- DE LA RESPONSABILIDAD POLITICA.

El ámbito de la responsabilidad como hemos advertido, se circunscribe a las diferentes áreas o esferas del Derecho, la responsabilidad supone necesariamente el perjuicio a un orden social determinado. es innegable que un mandatario o representante, tiene que responder por los actos que ejecuta, a su mandante o representado. La materia que orienta a la Administración Pública la constituye evidentemente la forma y conducción de los intereses públicos y nacionales; para los entes del poder público, encargados de coordinar los recursos del Estado, les corresponde con motivo del mandato impuesto por los gobernados, el logro de los grandes objetivos nacionales, el actuar con responsabilidad, con la idea del bien común, con apego al orden jurídico establecido, con lealtad y patriotismo y con un profundo respeto a las instituciones nacionales, serán condiciones que se circunscriben en la naturaleza misma de la Administración Pública, actuar en contra de ella, al afectar los intereses primordiales del Estado y su debida gestión en detrimento de la colectividad, son causas suficientes y requisito indispensable para incurrir el agente en Responsabilidad Política. Los actos de los órganos supremos de poder son por definición actos discrecionales, su naturaleza origina necesariamente la posibilidad de arbitrariedades, los actos de poder, exteriorizados a través de las funciones del Estado, son actos que jurídicamente lo obligan y responsabilizan, sentar

las bases jurídicas para limitar las acciones de los agentes estatales al uso y facultades que expresamente les confiere la normatividad y la permanente vigilancia en la actuación de esos entes del poder público sobre los que recae la responsabilidad de la conducción de un país, es afirmar que las conductas contrarias se someterán a la aplicación irrestricta de la ley.

Ahora bien, la ley advierte que se incurre en responsabilidad política por afectar los intereses públicos fundamentales y su buen despacho; *¿que podemos entender por intereses públicos fundamentales?, ¿quienes son los sujetos que incurren en este tipo de responsabilidad?, ¿que alcances y consecuencias para la nación conlleva la responsabilidad política?,* para contestar a estas interrogantes, recurrimos al concepto de interés público, definido como "el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado".²⁹ Es claro entonces, que el interés público supone cubrir necesidades colectivas y la protección de éstas por parte del Estado, al no brindarse esa protección imperativa del Estado y ser omiso en las necesidades colectivas, entonces se estará afectando el interés público; la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 7º define que el ataque a las Instituciones Democráticas, a la forma de gobierno republicano, representativo y federal, la violación grave y sistemática a las garantías individuales o sociales, el ataque a la libertad de sufragio, la usurpación de atribuciones, cualquier infracción a la Constitución y a las leyes federales, cuando cause perjuicios graves a la federación, a uno o varios Estados que la conforman, a

²⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano, ob cit., tomo I-O, p.p. 1779.*

la sociedad, el trastorno en el funcionamiento de las Instituciones Públicas, o sus omisiones de carácter grave, y las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos públicos, son causas que redundan en perjuicio de esos intereses públicos fundamentales y de la adecuada gestión de estos; ahora bien, queda comprendido que al afectarse esta serie de intereses por los actos u omisiones que se han señalado, se incurrirá en responsabilidad política, pero *¿cuales son los sujetos a quien debe aplicarse esta clase de responsabilidad?*; pues bien, conforme lo analizado, deberán ser quienes integran el poder público, que son aquellos que por su jerarquía y la trascendencia de sus funciones, constituyen el primer engranaje de las decisiones políticas nacionales, la Constitución General de la República en su artículo 110 primer párrafo, establece que los Senadores y Diputados 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, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano u órganos del gobierno 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 de fuero común del Distrito Federal, los Directores Generales y 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 Superiores de Justicia locales, incurrir en responsabilidad política por violaciones graves a la Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de recursos económicos federales.

Es evidente que al determinarse una responsabilidad política, la sanción aplicable, tiene de igual forma que ser política, donde el poder político no está restringido o limitado por el Derecho, el poder tiende a excederse, quizá esta última circunstancia, sea la que da importancia y justificación a la determinación política de responsabilidad. Como consecuencia de la extensión de la actividad Estatal en las distintas áreas del acontecer nacional a través de las personas que exteriorizan su función, la ejecución de sus actos pueden encontrarse viciados de ilegitimidad; y cuando se lesiona el interés de los gobernados o se ejecutan o realizan actos o hechos fuera de la normatividad, existe la posibilidad de impugnarlos a través de los medios y órganos que la ley otorga a los particulares, ya sea por la vía administrativa o por la instancia judicial, pero además será necesario para determinar claramente esos límites al poder público, imponer medidas que garanticen la conducción de la nación en cumplimiento a los principios normativos que dan orden y seguridad a los gobernados, es decir, sancionar aquellas conductas lesivas del interés nacional con penas de carácter político para evitar su continuación, es aquí donde consideramos que se centran los alcances y consecuencias de la responsabilidad política.

3.6- EL JUICIO POLITICO. (SU ESTRUCTURA JURIDICA Y ANALISIS CONCEPTUAL).

Habiendo analizado la responsabilidad política, delimitaremos la forma de atribuirla, es así como surge el Juicio Político; para la doctrina "es un procedimiento solemne, de carácter esencialmente político, que inicia la Cámara de

Diputados y por la cual ésta acusa ante el Senado como tribunal, a determinados funcionarios públicos por las causas que se especifican taxativamente en la Constitución, con la finalidad de hacer efectiva la responsabilidad política de los mismos".³⁰

Nuestro Juicio Político reconoce como antecedentes inmediatos al *Impeachment* establecido en la Constitución Norteamericana, reviste un procedimiento bicameral, para juzgar a determinados funcionarios públicos por un tribunal especial (Cámara de Senadores), erigida con ese fin y en los casos de acusaciones políticas, al haberse incumplido por parte de un Servidor Público de los enunciados en el párrafo primero del artículo 110 Constitucional, las obligaciones y causas de procedencia por los actos y omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y su buen despacho.

El juicio político, es un juicio propio de los regímenes presidencialistas a diferencia de los sistemas parlamentarios, se justifica como procedimiento para evitar que el funcionamiento del poder público sea trastocado sin fundamento, es decir, por la naturaleza e importancia de las funciones constitucionales encomendadas a los sujetos de responsabilidad política, se evita que se suspenda o se impida el curso de la Administración Pública.

El objeto de la jurisdicción política es destituir de su cargo a quien ha hecho mal uso del mismo e inhabilitarlo para desempeñar otro por cierto tiempo, "el

³⁰ *Lineros Quintana citado por Cárdenas Raul F., Responsabilidad de los Funcionarios Públicos, Ed. Porrúa S.A., primera edición, México 1982. p.p. 314.*

juicio político es un procedimiento de naturaleza política y no legal, la política tiene que jugar el papel principal, y las decisiones tienen que ser políticas. Un juicio ante el senado aún cuando se observen las formalidades legales, debe culminar con el voto de sus miembros, y este voto tiene que reflejar el clima político del país".³¹

Los tratadistas al mencionar el Juicio Político, hacen una diferenciación con el proceso penal, señalan que ambos sirven a propósitos diferentes, que el primero tiene como objetivo destituir e inhabilitar al servidor público que ha sido encontrado responsable políticamente, que su resolución no es un castigo, ni una pena y su función es exclusiva para preservar el orden constitucional, su imposición no libera al inculcado del proceso penal, pero este es impropio para valorar o juzgar la conducta política, el juicio político tiende a salvaguardar los actos u omisiones que atentan contra la forma de gobierno, que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales, su campo de acción o resolución política será remover e inhabilitar por una temporalidad determinada del servicio público al inculcado y los hechos por los que se le juzga no pueden considerarse delitos, sino circunstancias políticas que hacen que el funcionario que ha perdido la confianza de la sociedad por ese motivo debe ser separado del encargo, el juicio político solo puede iniciarse durante el tiempo en que el servidor público desempeña su empleo, cargo o comisión, y dentro de un año después de la conclusión de sus funciones.

Consideramos que en forma genérica ha sido abordada la estructura legal y el concepto del Juicio Político, pasaremos a detallar ahora conforme la legislación

³¹ *González Rubio, citado por Raúl F. Cárdenas, ob. cit. p.p. 327.*

vigente en materia de responsabilidades de servidores públicos, el procedimiento aplicable y del que hemos hecho alusión.

3.6.1.- PROCEDIMIENTO DEL JUICIO POLITICO.

El título segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su capítulo II, de los artículos 9º al 24, contiene el procedimiento ante el Congreso de la Unión en materia del Juicio Político, la forma de substanciación dará inicio mediante un escrito de denuncia ante la Cámara de Diputados, por las conductas a que se refieren los artículos 7º y 5º de la citada ley federal, que podrá ser interpuesto por cualquier ciudadano "bajo su más estricta responsabilidad", sentimos que el término utilizado no es congruente con la certeza jurídica y protección de la ley para el denunciante, lo que puede originar ciertos temores al momento de iniciarse la denuncia. Corresponde a la Cámara de Diputados substanciar el procedimiento relativo al Juicio Jurídico, actuando como órgano instructor y de acusación y a la Cámara de Senadores como Jurado de Sentencia, integrada la denuncia, se formarán dentro de la Cámara de Diputados, dos de sus comisiones legislativas, la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, quienes al momento de su instalación designarán cinco miembros de cada una de ellas, para integrar la Subcomisión de Examen Previo de Denuncias de Juicios Políticos, que tendrá competencia exclusiva para determinar incoar a un Juicio Político. La Gran Comisión de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, propondrán la integración de una comisión con cuatro miembros de las comisiones legislativas para formar la Sección

Instructora en la Cámara de Diputados y la de Enjuiciamiento en la de Senadores; la determinación del juicio político se sujeta al siguiente procedimiento, el escrito de denuncia al que hicimos mención al inicio de este apartado, deberá ser ratificado dentro de los tres días naturales siguientes a su presentación ante la Oficialía Mayor Cámara de Diputados, turnándose a la Subcomisión de Examen Previo de las Comisiones unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia para el trámite correspondiente, y en un plazo no mayor de treinta días hábiles; esta Subcomisión determinara si el servidor público denunciado se encuentra dentro de los enunciados por el párrafo primero del artículo 110 Constitucional y si la denuncia contiene elementos de prueba que justifican que la conducta atribuida corresponde a las enumeradas en el artículo 7º de la propia ley, podemos observar la facultad potestativa de la subcomisión de examen previo, para determinar procedente o improcedente, al calor de los elementos probatorios aportados, antes de entrar al fondo de la responsabilidad política del escrito de denuncia, en caso de declararse improcedente la petición de juicio político por falta de medios probatorios que creen certeza en la acusación, el denunciante podrá posteriormente aportar mayores pruebas, con el carácter de supervenientes, que hecho esto, la Subcomisión de Examen Previo deberá analizar nuevamente la denuncia que haya desechado por insuficiencia, a petición de cualquiera de los presidentes de las comisiones legislativas, o a solicitud de cuando menos el diez por ciento de los diputados integrantes de la Cámara, podrá revisarse por el pleno de las Comisiones Unidas, la resolución que dictó la Subcomisión de Examen Previo desechando una denuncia.

Cuando se estima procedente la denuncia interpuesta, mediante una resolución que dicte la Subcomisión de Examen Previo, será remitido al Pleno de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, para efecto de formular la resolución correspondiente y ordenar se turne a la Sección Instructora de la Cámara de Diputados, practicando esta sección de instrucción todas las diligencias necesarias para la comprobación de la conducta. Dentro de los tres días siguientes a la ratificación hecha por la Subcomisión de Examen Previo, la sección instructora informará al denunciado sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa y que deberá a su elección comparecer o informar por escrito dentro de los siete días siguientes a su notificación, esta sección abrirá un periodo probatorio de treinta días para recibir los elementos de prueba que ofrezcan el denunciante y el servidor público, así como aquellas que la sección estime necesarias, pudiendo ampliarse dicho término probatorio en la medida de lo necesario y deberán calificarse las pruebas desechándose las que se juzguen improcedentes, terminada la instrucción del procedimiento se le pondrá a la vista a ambas partes el expediente abierto con motivo de la acusación por un término de tres días para formular los alegatos respectivos, vertidos o no estos, la sección instructora formulará sus conclusiones conforme las constancias de autos, analizando clara y metódicamente la conducta o los hechos imputados y las consideraciones jurídicas procedentes para justificar la conclusión o la continuación del procedimiento.

Conforme las constancias de autos y habiendo lugar a la formación de causa en contra del inculpado, las conclusiones de la Sección Instructora, deberá contener que esta legalmente comprobada la conducta o el hecho materia de la denuncia.

que se encuentra acreditada la responsabilidad del encausado, la sanción que debe imponerse de acuerdo con el artículo 8° de la misma ley, y en caso de ser aprobadas las conclusiones, se turnen a la Cámara de Senadores en concepto de acusación.

Una vez emitidas las conclusiones acusatorias o no acusatorias, la sección instructora entregará éstas a los secretarios de la Cámara de Diputados, en un plazo de sesenta días naturales, contados desde el día siguiente a la fecha en que se le haya turnado la denuncia, o bien, puede solicitar la ampliación del plazo que no podrá exceder de quince días, para que den cuenta al Presidente de ésta, quien anunciará que dicha Cámara debe reunirse y resolver sobre la imputación dentro de los tres días naturales siguientes, lo que harán saber los secretarios a las partes para que aleguen lo que a sus intereses convengan; los plazos están comprendidos dentro del periodo ordinario de sesiones de la Cámara, o bien, dentro del siguiente ordinario o extraordinario que se convoque.

El día señalado para la audiencia convocada por los secretarios de la Cámara a las partes, denunciante y servidor público, y encontrándose en pleno la Cámara de Diputados, se dará lectura a las constancias procedimentales así como las conclusiones de la Sección Instructora, concediéndosele el uso de la palabra a ambas partes para alegar a los que sus intereses conviniera, pudiendo replicar el denunciante sobre los argumentos vertidos por el denunciado, al igual que éste solicitar nuevamente el uso de la palabra; una vez concluida esta audiencia se procederá a votar las conclusiones propuestas por la sección instructora, si se resuelve no acusar al denunciado, éste continuará en el ejercicio

de su cargo, pero si el fallo le es adverso, se le pondrá a disposición de la Cámara de Senadores a la que se remitirá la acusación designándose una Comisión de tres diputados para sostener dicha acusación ante el Senado.

Una vez recibida la acusación en la Cámara de Senadores, ésta la turnará a la Sección de Enjuiciamiento, la que emplazará a la Comisión de Diputados encargada de la acusación al acusado y defensor para que presenten un escrito de alegatos en el término no mayor de cinco días naturales siguientes, transcurrido el plazo, la Sección de Enjuiciamiento de la Cámara de Senadores, formulará sus conclusiones en vista de las consideraciones hechas en la acusación y en los alegatos formulados, proponiendo en su caso la sanción que considere procedente imponer al servidor público, expresando los preceptos legales; esta sección podrá escuchar a las partes si lo estima conveniente o a solicitud de los interesados y podrá disponer la práctica de otras diligencias para hacer sus propias conclusiones; emitidas estas conclusiones, serán entregadas a la Secretaria de la Cámara de Senadores, que una vez recibidas el Presidente de la misma, anunciará que debe ésta erigirse en Jurado de Sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes a la entrega de dichas conclusiones, procediendo la Secretaria a citar a la comisión de diputados encargados de la acusación, al acusado y defensor para una audiencia en donde se declara la Cámara de Senadores como jurado de Sentencia, procediendo de la siguiente forma: se dará lectura a las conclusiones emitidas por la Sección de Enjuiciamiento y acto continuo se les concederá a las partes el uso de la palabra, retirado el servidor público y su defensor y permaneciendo la Comisión de Diputados, en la sesión se procederá a discutir y a votar las conclusiones y aprobar los puntos de acuerdo que en ellas se contenga, el Presidente de los

Senadores hará la declaratoria que corresponda. En aquellos casos en que el acusado sea Gobernador, Diputado del Congreso local o Magistrado de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, la Cámara de Senadores se erigirá en Jurado de Sentencia dentro de tres días naturales siguientes a las recepciones de las conclusiones y la sentencia que se emita tendrá efectos declarativos y la misma se comunicará a la legislatura local para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda.

3.7.- EL FUERO CONSTITUCIONAL.

La palabra "fuero" contiene en si misma una diversidad de acepciones, puede entenderse como una compilación o reunión de leyes o disposiciones jurídicas (fuero juzgo), así también puede significar un conjunto de usos o costumbres jurídicas de observancia obligatoria; puede situarse así mismo, para denotar una determinada competencia o jurisdicción entre dos órganos de tribunales (fuero federal, fuero común) y por último, puede significar privilegios o exenciones: la garantía de igualdad contenida en el artículo 13 Constitucional establece "ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley", entendido de esta forma, el vocablo fuero significa privilegios o prerrogativas de cualquier especie y otorgado a persona o entidad; sobre esta última connotación, es a la que haremos referencia en el presente estudio.

Resulta evidente por lo expuesto, la prohibición Constitucional para que el Estado otorgue fuero alguno, a persona física o juridico-colectivas de caracter público o privadas; o bien, lo reconozca, atento lo anterior a la Garantía de Igualdad consagrada en nuestra Carta Magna y a la que hemos hecho referencia con anterioridad; pero si éste es el espíritu de la norma Constitucional, al determinar la prohibición de fueros, entonces habría que cuestionarnos, *¿por qué ciertos funcionarios públicos de alta jerarquía gozan de inmunidades o privilegios durante el desarrollo del encargo que prestan para el Estado?*. En este sentido, habría que precisar adecuadamente a que clase de privilegios o prerrogativas nos estamos refiriendo y que otorga el Estado a ciertos de sus funcionarios públicos, y que clase de inmunidades o prerrogativas se les conceden; si bien es cierto, privilegio denota para el lenguaje ordinario, ventaja o régimen de excepción especial otorgado a una persona, es de advertirse que a ésta clase de fuero, es al que la norma constitucional prohíbe su institucionalización a efecto de garantizar la igualdad de los individuos, ahora bien, habría entonces que concretar lo que la Constitución determina para otorgar "fuero" a ciertos funcionarios públicos y que especie de fuero es aquel que instituye.

Nos referiremos al fuero, no como un privilegio para gozar de exenciones, sino más bien, como un régimen de excepción para crear una inmunidad procesal en materia penal a los aforados y que se encuentra establecida en nuestra Carta Magna. La connotación Fuero Constitucional, aunque fue suprimida de nuestra Carta Fundamental (para dar inmunidad a un funcionario), quizá nuestra opinión, por la confusión

a que hemos venido haciendo referencia, y que no obstante esto, la ley reglamentaria del Título Cuarto sigue aplicando el término "fuero", tal vez sentimos, por descuido del legislador, o bien, para dar continuidad en el conocimiento del vocablo.

El texto Constitucional vigente en sus artículos 61, establece "Los Diputados y Senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas", mientras que el artículo 108 determina "El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común". Así entendido el Fuero Constitucional es aquel que otorga al investido, de una inmunidad procesal en materia penal, entendida ésta por la función trascendental del cargo que desempeña el aforado, es decir, en tratándose de los Diputados y Senadores, esa inmunidad operaría únicamente durante el desempeño del encargo público y con motivo de las funciones que realicen como miembros de la Cámara respectiva y dicha inmunidad sólo se justifica para garantizar la libertad parlamentaria que en ejercicio de sus funciones, debe existir en todo régimen Democrático; por lo anterior, se traduce que la inmunidad procesal de que gozan, solo puede ser ejercida durante el desarrollo de las funciones inherentes a sus cargos, sin que esto signifique que esa inmunidad opere en todo acto o conducta que realicen, ya que si con motivo de éstas, existe la comisión de un hecho o conducta delictiva, las autoridades respectivas podrán solicitar ante el Congreso de la Unión una declaratoria de procedencia, para que al investido de fuero se le pueda juzgar conforme a las leyes ordinarias, dicho de otra forma sea "desaforado". La misma prerrogativa sucede con los demás servidores públicos que constitucionalmente gozan de Inmunidad durante el desempeño del cargo

público y señalados en el primer párrafo del artículo 111 Constitucional. Es importante señalar que la inmunidad o fuero solo surte efectos cuando el servidor público se encuentra en el desempeño de su empleo, cargo o comisión públicos, pues fuera de éste, no se requerirá declaratoria de procedencia.

Por razón de método reseñaremos brevemente el procedimiento que se sigue en la Cámara de Diputados para proceder a "desaforar" a un servidor público que goce de una inmunidad, dicho de otra forma declarar la procedencia de la acción penal ejercitada por la autoridad encargada de la persecución de los delitos. El Capítulo Tercero del Título Primero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, previene el procedimiento para la Declaratoria de Procedencia en aquellos casos en que se presente denuncia, acusación o querrela por particulares o requerimientos por conducto del Ministerio Público una vez satisfechos los requisitos para el ejercicio de la Acción Penal, con el fin de que pueda procederse penalmente contra aquellos Servidores Públicos que se enuncian en el artículo 111 primer párrafo de la Constitución General de la República, esto es, en contra de 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, los representantes de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el titular del Órgano de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, durante el tiempo de sus encargos públicos, en este caso, el procedimiento tendiente a declarar procedente la acción penal en contra de un servidor público investido de fuero, se realizará de la misma forma de aquel que existe para iniciarse el procedimiento de Juicio Político ante la Cámara de

Diputados que fue explicado debidamente en el punto que antecede, bajo los mismos términos, plazos y formalidad establecida; en este caso la Sección Instructora que se forme, practicará las diligencias que se juzguen conducentes para establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita, una vez concluida esta averiguación, dicha Sección Instructora dictaminará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculpado; caso contrario lo hará del conocimiento de la Cámara de Diputados para que ésta resuelva si se continúa o desecha la petición, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente existieren elementos que justifiquen su estudio nuevamente.

Declarado por la Cámara de Diputados la procedencia de la petición que formule el Ministerio Público, quedará el Servidor Público separado de su empleo, cargo o comisión y sujeto a la Jurisdicción de los Tribunales competentes, en caso negativo no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista el fuero, pero tal declaración no será obstáculo para que el procedimiento continúe su curso, cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión.

En tratándose de Gobernadores de los Estados, Diputados de los Congresos locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales, a quienes se les hubiera atribuido la comisión de delitos federales, la declaración de procedencia que dicte la Cámara de Diputados, se remitirá a la Legislatura Local respectiva, para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda y en su caso ponga al inculpado a disposición del Ministerio Público Federal o del Órgano Jurisdiccional respectivo.

Otra Inmunidad procesal que previene la Constitución, es la que se refiere al Presidente de la República, que será abordada con mayor amplitud en los siguientes puntos y sólo realizaremos un breve análisis en este apartado, pues bien, dicha inmunidad se encuentra establecida, por la función Constitucional encomendada al Presidente de la República y su alta investidura, y se establece que durante el tiempo de su encargo, éste solo podrá ser acusado del delito de Traición a la Patria y por aquellos delitos graves del orden común.

Sentimos que por lo expuesto anteriormente, hemos abordado la trascendencia del Fuero Constitucional, su significación y alcances jurídicos, denominada actualmente "declaración de procedencia", que tiene como función primordial proteger la función constitucional desempeñada por ciertos servidores públicos de alta jerarquía, con respecto de posibles agresiones con fines políticos de las demás ramas de gobierno o de represalias y acusaciones temerarias, que podrían distorsionar la consolidación de cualquier régimen que se denomine Democrático.

3.7.1.- LA INMUNIDAD CONSTITUCIONAL DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA.

Conforme lo señalado anteriormente, el artículo 108 párrafo segundo de la Constitución establece "El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común"

La singular posición del Jefe del Ejecutivo, con respecto a los demás funcionarios de la Federación por cuanto hace a su responsabilidad, puede considerarse como limitada, mientras que la de aquellos debe considerarse como una responsabilidad absoluta; es decir, responden por cualquier tipo de responsabilidad durante el servicio público. La responsabilidad limitada a que aludimos del Presidente de la República, queda identificada solo por el supuesto de la comisión de los delitos que acabamos de mencionar y por ende su inmunidad o fuero queda circunscrito a cualesquiera otro acto o conducta que la ley determine como constitutiva de responsabilidad oficial, sea de índole Penal, Administrativa, Política o Civil. Por lo que toca al Presidente de la República, solo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores, quien conforme al procedimiento del Juicio Político, resolverá con base en la legislación Penal aplicable.

Así entendido, la Inmunidad Constitucional del Presidente de la República se encuentra limitada sólo a una especie determinada, refiere sobre este tema el jurista Raúl F. Cárdenas "la fuerza del Presidente se revela en el texto constitucional, que al igual que los reyes, lo libera de cualquier responsabilidad política; el rey no se puede equivocar, ni el Presidente de México tampoco."²² Es evidente el Poder y la fuerza otorgados a través de la Legislación Mexicana al Presidente de la República, que podría equipararse a la de un Rey absoluto, nuestra realidad nos revela que con base en ese poder presidencialista ejercido durante seis años, al Presidente de la República, sólo sería posible enjuiciarlo al perder éste su fuerza política, pero no obstante esto, su responsabilidad durante el tiempo de su encargo es demasiado limitada a los aspectos antes señalados.

²² Raúl F. Cárdenas, *Responsabilidad de los Funcionarios Públicos*, ob. Cit., p.p. 193.

3.7.2.- LA RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DEL EJECUTIVO FEDERAL.

Habida cuenta de lo expuesto en los puntos que anteceden, esta entendido que la Responsabilidad Constitucional del Jefe del Ejecutivo, se circunscribe únicamente a la comisión de los Delitos de Traición a la Patria y aquellos graves del Orden Común. Cabe señalar que por cuanto hace a la comisión del delito de traición a la Patria no existe mayor problema, pues el hecho delictivo se expresa a la luz de los elementos del tipo y conductas descritas en los artículos 123, con quince fracciones o hipótesis de conducta, 124 en sus fracciones I, II, III, IV y 125, todos del Código Penal; pero por cuanto hace a la comisión por parte del Presidente de la República de delitos graves del orden común, consideramos que esta situación es ambigua y confusa, pues habría que determinar a qué clase de delitos se refirió el Legislador como graves, para responsabilizar al Jefe del Ejecutivo, refiere sobre este tema el maestro Tena Ramírez "que queda a discreción de las Cámaras calificar la gravedad de los delitos y con ello está a merced de las mismas, la suerte del Jefe del Estado".³³ Sentimos al respecto, que más que quedar a discreción de las Cámaras que integran el Congreso de la Unión, la calificación del ilícito, la respuesta pudiese encontrarse en las conductas que la propia Constitución General de la República en su artículo 20 señala como graves, esto es, aquéllos ilícitos que por su peligrosidad, el agente no alcanza el beneficio de la libertad provisional, pero esto es simplemente una forma de interpretación de la norma bajo criterios individuales; es por lo tanto estrictamente necesario, que el legislador sea más claro y preciso en este sentido, para crear por un lado, certeza jurídica y por el otro evite impunidad.

³³ Tena Ramírez Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano, Ob. C'á.*, p.p.576

No obstante lo anterior, sentimos que es importante destacar la imperiosa necesidad de que la responsabilidad limitada del Jefe de Estado, quede debidamente señalada en el texto Constitucional para evitar por un lado, un régimen de impunidad de su parte, o bien, una laguna en la ley, al no especificar la Constitución la clase de delitos concretos por los que puede ser acusado el Presidente de la República durante el tiempo de su encargo

CAPITULO IV:

ANALISIS PROPOSITIVO.

"La lección que puede aprenderse de la crisis mexicana es que no se puede tener una economía sana, próspera, sin el compromiso real del pueblo. Es decir, son necesarias dos dimensiones: La Democracia y la Responsabilidad Social".

KLAUS SCHWAB, Presidente del Foro Económico Mundial de Davos, Suiza.

4.1.- LA FUNCION PUBLICA COMO UNA ACTITUD PARA LA RECTA

ADMINISTRACION DEL ESTADO Y SUS REPERCUSIONES

JURIDICO-ECONOMICAS.

A lo extenso del presente ensayo, hemos intentado dar un panorama general del régimen de responsabilidades de servidores públicos en la Legislación Mexicana, sus alcances, los sujetos obligados y las consecuencias jurídico-económicas que conlleva una actuación indebida por el hecho de desempeñar un encargo público; así mismo hemos definido las clases de responsabilidad que el Estado atribuye a sus Servidores Públicos cuando éstos incurrir en conductas contrarias a su función, de acuerdo al marco legal positivo, instituido para determinar las sanciones que correspondan a casos concretos y la forma establecida en la norma para aplicarlas.

Hemos mencionado a lo largo del presente estudio la necesidad de contar con Instituciones Públicas Democráticas, libres de estructuras burocráticas nocivas, que creen confianza y certidumbre. De limitar los excesos y el poder desmedido otorgado al núcleo que gobierna y en especial al Ejecutivo, a través de los medios establecidos en cualquier sociedad democrática, y a su vez en la necesidad de contar con una verdadera distribución del poder público, sobre aquéllos otros poderes que conforman la división tripartita, que coadyuvan al fortalecimiento y desarrollo tanto en el perfil económico, como en los aspectos sociales, culturales y políticos de una sociedad; también hemos enunciado que en un Sistema Político en donde los fenómenos de corrupción en las esferas

gubernamentales se compaginan con un infructuoso régimen de responsabilidades oficiales por parte del Estado, cuya ineficiencia sea la inaplicabilidad del Estado de Derecho y que como consecuencia produzca impunidad, inseguridad social y origine un poder desmedido de la élite que gobierna, cuyas decisiones no estén sujetas al cumplimiento cabal de la norma jurídica sino a la discrecionalidad de la actuación, origina un decrecimiento en las inversiones productivas por la falta de confianza que esas condiciones reflejan en el capital productivo y por ende, es lógico suponer que ésta situación ocasiona un debilitamiento en los procesos que incentivan la economía, pero consideramos también, que no solo los aspectos descritos pueden influir directamente en los procesos económicos de una sociedad determinada, el aprovechamiento del encargo público para satisfacer intereses personales o de grupo, son matices que deben de tomarse en consideración para delimitar las implicaciones jurídico-económicas del operar de la función pública y consecuentemente de la responsabilidad oficial.

Considerar a la función pública como una de las más altas responsabilidades sociales, conlleva afirmar los límites del poder público en beneficio de la colectividad y como figura central a que está destinada a servir, consecuentemente al delimitar y garantizar que la actuación de los Servidores Públicos se sujetará bajo principios de rectitud, eficacia, honradez, lealtad a las Instituciones y a la sociedad bajo el arquetipo del bien común y el cabal cumplimiento a las normas de Derecho, además de ser una obligación y premisa fundamental que debe brindar el Estado y quienes por consiguiente lo exteriorizan, sentimos son aspectos que deben encuadrarse durante el desarrollo del

servicio público, resquebrajar a la función pública como una oportunidad para lograr la estabilidad económica individual y no social, influye y repercute en gran medida en el orden económico de cualquier nación.

Mencionar a la corrupción pública como uno de los fenómenos que lastiman y resquebrajan un País, es determinarla como uno de los problemas de fondo en cualquier sociedad contemporánea y cuya consistencia y permanencia deteriora las bases que le dan formación y sustento a cualquier Nación, la forma de gobernar en algunas sociedades incluyéndose a la nuestra, ha degenerado en el artificio de corromper, en ocasiones los procesos económicos, en otros los políticos, por qué no, los sociales y culturales; su fundamento se sustenta en la base de la corrupción, la lealtad de los funcionarios públicos no es en todo caso al Estado de Derecho, a la Constitución, a las leyes o a la colectividad, como únicos entornos obligados a respetar y servir, su servicio, bajo un esquema de corrupción, es al poder discrecional del superior que determina el destino o rumbo del inferior, y sobre esta estructura se dan los cimientos que dan vida a las conductas indebidas que deterioran la imagen de la función pública.

Cuando el servicio público es utilizado por quienes lo desempeñan, como un botín para amasar riquezas personales o para la consolidación de la figura individual de quien desempeña el empleo, cargo o comisión públicos, es afirmar la debilidad de las estructuras Institucionales de que se conforma una Nación; permitir consecuentemente la continuidad de estas estructuras abyectas y en decadencia, ocasionaria

no contar con la suficiente autoridad moral o política para impedir las; autoridad que debe recaer para exigir el estricto cumplimiento de la ley por el Estado, hacia sus Servidores Públicos; no una autoridad que gobierna y otorga concesiones para no impedir el despido, la intransigencia o la impunidad, lo que se requiere es una verdadera autoridad, no un autoritarismo aniquilante; están en juego por lo tanto, el erario público, la población, sus ingresos, su patrimonio y en consecuencia la supervivencia misma del Estado.

Paradójico con lo anterior, es aquella expresión que pronunciara el político liberal inglés del siglo XIX, Lord Acton "*Todo poder tiende a corromper, y el poder absoluto corrompe absolutamente*", bajo esta tesis es de afirmarse que quien detenta el poder, ese poder absoluto; no estará sujeto al escrutinio legal ni político, ni pesará sobre él o ellos el imperio de la aplicación de la norma jurídica, mientras el poder público se ejerza sin limitaciones, sin la existencia de un real equilibrio de poderes que sólo un régimen democrático puede garantizar, será posible la construcción de fortunas enormes a costa de las finanzas públicas o nacionales, y la impunidad legal y política de quienes por un lado con sus actos u omisiones se enriquecen, o bien soslayan esas conductas. Consideramos significativo enunciar la proposición que hacia Karl Popper de la expresión Democracia; decía: " no es el sistema en el que gobiernan los mejores y más sabios. Es algo más modesto: es el sistema que evita que los gobernantes incompetentes puedan causar demasiado daño ".²⁴ Una nación así, aspirará a ser más cuidadosa de sus recursos

²⁴ Karl Popper, citado por Alonso Lujambio, Periódico Reforma, Editorial Laboratorio Huajuapam, 24 de Noviembre de 1995, p. 84.

económicos y una competencia justa para aspirar al poder, hará que los servidores públicos que lleguen a ocuparlo, sean más responsables de su actuación.

El costo social que genera la corrupción pública es ineludible e incalculable, no se puede aspirar a un desarrollo óptimo de bienestar económico y social para la colectividad, cuando los fenómenos de corrupción son frecuentes, habituales y recurrentes; más allá de los actuales controles institucionales y normativos vigentes, se requiere de una verdadera voluntad política para aplicar el régimen de responsabilidades instituido en la legislación Mexicana, de no hacerlo, y frenar los abusos de poder, la corrupción oficial y las conductas contrarias que desnaturalizan a la función pública, se estará poniendo en riesgo el bienestar social, resulta evidente que estas prácticas, además de ser conductas éticamente reprobables, dañan el erario público y atentan contra el desarrollo pleno de la economía de cualquier sociedad.

Es natural pensar que aquella riqueza que se genera a base de desempeñar un encargo público, cuyo medio de obtención es la corrupción oficial a través de los múltiples medios para adquirirla: maquinaciones políticas, contratos con el Estado por encima de la ley, uso de influencias, negocios ilícitos, etc., tiende en la mayoría de las ocasiones, a transferir esos recursos que una vez fueron públicos o pertenecieron a las finanzas de un país, al exterior del mismo, situación que invariablemente se refleja y deteriora cualquier economía, igualmente podemos pensar en el daño que se le causa al fisco federal, porque dichos beneficios lucrativos obtenidos, en ningún momento le serán

reportados y no ingresaran a las arcas públicas; además de pensar por otra parte y en un contrasentido, que aquello que se recauda para ingresarlo al erario público y que se obtiene a través de las aportaciones de los contribuyentes, no servirá para alcanzar los objetivos nacionales que se planean, sino para el aprovechamiento u obtención de un beneficio lucrativo individual o personal o de un grupo determinado; hablar de corrupción, es adentrarnos desde sus etapas iniciales que se originan en la vida diaria y común con que se afronta cualquier ciudadano, ya sea al pretender realizar un trámite administrativo ante una burocracia viciada; al enfrentarse a una infracción de tránsito; al evitar ser sancionado o al tratar de hacer funcionar el aparato de justicia; hasta llegar a los más altos niveles de la corrupción oficial, sea en el manejo de Paraestatales, Fideicomisos Públicos, etc., o simplemente al gobernar. Como poder determinar entonces la dimensión real del daño que se causa no solo al patrimonio Estatal, sino a la economía de un país como consecuencia de la corrupción, por lo anterior señalado, es difícil de evaluar en términos numéricos para alcanzar su dimensión real. Es evidente por consecuencia, la interrelación que existe entre los fenómenos de corrupción, de abuso de poder y de un deficiente régimen de responsabilidades oficiales, con los procesos económicos; atacar los problemas de fondo con verdadera disposición política, hará resurgir la esperanza de la sociedad hacia sus gobernantes, de no hacerlo, como se dijo inicialmente, pondrá en riesgo la estabilidad económica y consecuentemente el bienestar colectivo.

Enfrentar de manera directa los vicios y prácticas que rompen o contradicen los principios de actuación de los servidores públicos, que se generan por el

hecho de desempeñar un empleo, cargo o comisión públicos con efectivos medios de control y vigilancia, y una verdadera disposición política y ánimo de servicio hacia la colectividad, con normas jurídicas cuya aplicación sea eficaz y se reflejen a una realidad pragmática, sería resurgir a la función pública como una verdadera actitud para la recta administración del Estado, no hacerlo presupondría, inestabilidad social y desequilibrios económicos.

Restablecer las condiciones de crecimiento de una economía en desarrollo, como en el caso de nuestro País, merece un clima de confianza plena, confianza del capital productivo, sea interno o externo para realizar inversiones que revitalicen la producción y en consecuencia los procesos económicos. Para restaurar esa confianza, además de una vigilancia y control estricto en la actuación de los servidores públicos, se requiere de un proceso en el que las afirmaciones de los funcionarios públicos correspondan cada vez más con la realidad. no es ético, jurídico y cierto, afirmar que las cosas marchan bien, cuando esto es irreal; esto propiciaría que se crearan incertidumbres económicas que ponen en riesgo la estabilidad económica de una nación; probablemente el accionar diligente de los servidores públicos, hará una contribución significativa a crear ese clima de confianza que se necesita para lograr un crecimiento económico.

4.2.- UN CODIGO DE CONDUCTA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

Los abusos patrimoniales cometidos por funcionarios públicos de alto relieve en contra de las finanzas públicas o nacionales. el abuso del ejercicio público desde el poder, a la sombra de éste o la corrupción pública en las más bajas esferas de la administración, solo son posibles en sociedades donde no existe una verdadera alternancia en el gobierno o una disposición política para afrontarlos, o resultan en todo caso ser ineficientes los controles políticos, penales o administrativos.

Hemos mencionado la necesidad de fortalecer las Instituciones Públicas que dan vida al Estado para el logro y consecución de sus propósitos, pero es preciso cuestionarnos, *¿como lograr el objetivo del fortalecimiento de las Instituciones Públicas?*, la respuesta a esta interrogante tal vez no sea del todo fácil de reflexionar; crear un código de conducta de los servidores públicos que engrandezca su actuación a las exigencias que toda sociedad reclama y que enaltezca el servicio público, para considerarlo efectivamente como una de las más altas responsabilidades sociales, que dé seguridad, certeza y confianza de los gobernados hacia sus gobernantes e Instituciones, así como seguridad, certidumbre y fatuidad hacia las acciones en materia económica por parte del capital productivo, sea éste público o privado, externo o interno; conlleva reformar drásticamente las actuales normas que regulan, vigilan y controlan el servicio público, así como las normas que vigilan o regulan el control del gasto público y las actuales condiciones que nos rigen en materia de responsabilidad de servidores públicos. El cambio

de las estructuras vigentes no puede ser del todo fácil de lograr, se requiere como se ha venido afirmando de plena voluntad política y la intervención de los demás Organos del Estado, independientes del Ejecutivo y sobre los que se distribuye el Poder Publico. se requiere de la mediación del Legislativo, como Organo de representación de los gobernados y el del Judicial, sobre el que recae la Administracion de la Justicia, el tema central de esa discusión, tiene que desembocar en recuperar la certidumbre de la sociedad hacia sus administradores.

Instruir un régimen o catálogo de obligaciones para quien desempeña un empleo, cargo o comisión públicos, tiene que partir de un contenido ético y moral; ético por que presupone principios de actuación con rectitud; moral porque muestra las reglas que dan integridad, imparcialidad e inflexibilidad a la actividad libre del hombre y que debe exteriorizarse al desempeñar gestiones públicas. Entonces presuponer un código de conducta que cumpla con estas condiciones, sin que sean meramente declarativas y si exigibles, conlleva a adentrarnos a la esencia de la Administración Pública y es afirmar la innegable obligación del Estado para el cumplimiento de estos objetivos.

La responsabilidad de los servidores públicos y consecuentemente su código de actuación, deben traducirse en garantizar un escrupuloso manejo de los recursos económicos públicos y en el cumplimiento eficiente de los fines que tienen encomendados, lo que exige interpretarse en la conveniencia de contar con un verdadero marco legislativo que interrelacione las necesidades sociales por un lado y reglamente en forma adecuada

estas responsabilidades, a efecto de evitar por una parte desvíos de poder en el núcleo que gobierna y por la otra, norme adecuadamente su conducta durante el desarrollo del servicio público. Lo ideal para corregir estas deficiencias, sería la creación de un servicio profesional de carrera dentro del servicio público y de la existencia de un Organó de vigilancia y control en la administración pública que tuviera plena independencia en su actuación con respecto a quienes fiscaliza, pero mientras esto sucede es necesario la aplicación irrestricta de la ley por conducto de los Organos del Estado que correspondan.

En buena medida, sentimos que es importante hacer públicos los asuntos que son públicos y que dichos asuntos no se conviertan en negocios privados, es decir, las prácticas que desnaturalizan la función pública y la corrupción oficial, tenderían a desaparecer o aminorarse en la medida que las decisiones de interés público pasen de la zona privada de los gobernantes al dominio público; no puede ocultarse a una sociedad los argumentos que merecen su atención y más si estos aspectos enmarcan la administración de los recursos que se aportan para la consolidación del Estado; lo primero que debe enfocarse es en la obligación de hacer públicas las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos, exigencia que ha sido llevada al seno del Congreso de la Unión, sin resultados positivos; éstas (declaraciones patrimoniales) no pueden quedar resguardadas en una Secretaría de Estado, máxime si ésta es la encargada de exigir el cumplimiento de las obligaciones impuestas a las personas que exteriorizan la actividad del Estado. Los servidores públicos de cierta jerarquía, deben informar no solo a quien contrata sus servicios y quien los fiscaliza, el monto de sus ingresos que perciben del Estado, la

capacidad económica de que disponen y el acervo patrimonial con que cuentan al iniciar su gestión y al finalizar ésta, dicha información debe ser del conocimiento de la opinión pública, del conocimiento de la sociedad en general, para así garantizar, si no en todo, si en gran medida, que no se amasarán grandes fortunas a costa del desempeño del servicio público y éste no servirá para el lucimiento individual de quienes lo desempeñan. El manejo confidencial de las declaraciones patrimoniales, hace posible el enriquecimiento ilícito de los funcionarios públicos, investir de una facultad discrecional para investigar y aprobar, al Organismo encargado de corregir y sancionar conductas contrarias a la función pública, ha propiciado que pocos sean los servidores públicos que han sido sancionados por enriquecimientos inexplicables a costa del patrimonio público, lo que origina un régimen de impunidad que afecta de manera directa el patrimonio del Estado y consecuentemente su estabilidad económica, por lo tanto es necesario cambios estructurales en esta materia. para dar certidumbre y seguridad jurídica a los gobernados, quienes finalmente son los que cubren los costos de una actuación indebida de los servidores públicos dentro del servicio público.

Ejemplo de lo anterior y bajo un análisis comparativo superficial, mencionaremos las obligaciones impuestas en los Estados Unidos de Norteamérica a sus funcionarios públicos "en abril de cada año, los estadounidenses se asoman a las cuentas personales de los altos funcionarios del gobierno federal, incluido el Presidente de Estados Unidos. Las dependencias donde éstos trabajan están obligadas a hacer públicas sus declaraciones de impuestos por disposición del acta de Etica en el Gobierno, y regula así

también la actuación de los exfuncionarios públicos, gracias a estos procedimientos los ciudadanos de éste país pueden saber los ingresos que obtienen del Estado, así como los ingresos extraordinarios que perciben los mismos fuera de la Administración Pública...".³⁵

Consideramos que este tipo de estructuras impuestas en la legislación Norteamericana, bajo un Código de Etica que debe cumplir quien desempeña un encargo público, trae como consecuencia una aparente transparencia en el manejo de fondos públicos, el incremento inusitado en el patrimonio de un funcionario público de alto rango, lo llevará irremediamente a ser considerado que actuó fuera de la ley.

4.3.- NECESIDAD DE CREACION DE ORGANOS AUTONOMOS E INDEPENDIENTES PARA LA APLICACION DE RESPONSABILIDADES A SERVIDORES PUBLICOS.

El Presidente de la República Ernesto Zedillo Ponce de León, al rendir su primer informe de Gobierno y del estado de la Nación, propuso como una medida para fortalecer el equilibrio entre los poderes de la República y el control y vigilancia de la gestión pública, la creación de una Auditoría Superior de la Federación, que consecuentemente modificaría el actual esquema de control y fiscalización en la Administración Pública; expuso: "Una medida fundamental para fortalecer el equilibrio entre los poderes estriba, en que el control y la fiscalización sobre el Ejecutivo, pase a ser

³⁵ *Facial Bolívar del Río, Revista Proceso No. 944, 3 de Diciembre de 1994, Reseña: Cuentas Personales y Bienes de Funcionarios, Rigor en Estados Unidos, Manga Ancha en Chile, preocupación Legislativa en Argentina, p.p. 28.*

responsabilidad exclusiva de un Organismo del Poder Legislativo. Propongo crear en el seno del Poder Legislativo, una auténtica Auditoría Superior de la Federación. Durante este periodo de sesiones y previo diálogo con los legisladores, presentaré a consideración de esta Soberanía, una iniciativa de reforma Constitucional para establecer en el Congreso de la Unión, ese Organismo Colegiado de auditoría superior, con personalidad jurídica y patrimonios propios; con capacidades técnicas y profesional autónomas; con autoridad para controlar, vigilar y corregir la gestión y el ejercicio de recursos públicos. La creación de una Auditoría Superior de la Federación, que sea parte del Congreso de la Unión, corregirá la errónea práctica de que quien es fiscalizado, también sea el fiscalizador, propiciará una rendición de cuentas a la Nación, que sea imparcial, transparente, convincente y confiable; y será un paso decisivo en la lucha contra la corrupción y la impunidad".³⁶

Como hemos señalado en los capítulos anteriores, el Control y Vigilancia Interna (*control a priori, autocontrol o preventivo*) de los Organismos de la Administración Pública que dependen del Poder Ejecutivo, tanto del presupuesto que reciben, como de la actuación de sus funcionarios, corresponde a la hoy Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, forma casuística que en la historia de nuestro País ha venido desarrollando el Poder Ejecutivo hacia sus Organismos. En el ámbito de sus respectivas competencias, esas atribuciones corresponden a los Organismos de Control de los demás Poderes de la Administración, así como lo que se refiere a los de las Entidades que integran la Federación; consecuentemente con esto, el ente encargado de la revisión de la

³⁶ Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León, *Primer Informe de Gobierno, 1º de Septiembre de 1995, Periódico Excelsior, sección especial, Tomo Integro del Primer Informe de Gobierno, México 2 de Septiembre de 1995, p.p. 1-8.*

cuenta pública (*control a posteriori*) de la Administración Pública Federal en su conjunto, corresponde a la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, cuyo control durante el desarrollo de sus funciones corre a cargo de una Comisión de Vigilancia, nombrada por la propia Cámara; su esfera de vigilancia y fiscalización lo son tanto el Poder Legislativo, el Judicial y el propio Ejecutivo; así como también los Organismos descentralizados, las Empresas de Participación Estatal mayoritaria y algunos Fideicomisos Públicos; dentro de su función fiscalizadora *a posteriori*, la Contaduría Mayor verifica si esas entidades públicas cumplieron con los programas y los objetivos de los presupuestos que les fueron entregados en el presupuesto de Egresos de la Federación.

Si bien es cierto, de la existencia en nuestro País de controles Institucionales y normativos que cuidan la observancia en el desempeño del servicio público y en el manejo de los recursos económicos públicos; también lo es, que éstos no han alcanzado las expectativas para limitar los excesos al gobernar o erradicar algunas prácticas insanas dentro de la Administración Pública, lo que evidentemente demuestra la necesidad de reformar drásticamente tanto los sistemas de fiscalización en el sector público, como también el Sistema de impartición de Justicia, pues sobre éste recae la obligación de administrar justicia a los gobernados, y las condiciones de su impartición deben mostrar rectitud, honorabilidad, imparcialidad, pero sobre todas las cosas probidad al aplicarla.

Para muestra, basta con mencionar por lo que se refiere a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, ésta ha tenido como límite infranqueable para el desarrollo y ejercicio de las atribuciones que la ley le confiere, la

voluntad del Ejecutivo; es decir, es un Organó que no tiene plena autonomía para emitir sus determinaciones, lo que consecuentemente origina que esas funciones no se lleguen a cumplir en la medida de las expectativas para los que fue creada bajo otra denominación, al inicio de la administración del Presidente Miguel de la Madrid, ocasionando con ello evidentemente un régimen de impunidad y por ello el anuncio realizado por el actual Primer Magistrado de la Nación, para crear un Organó Fiscalizador con plena Independencia al actuar, "erradicar la práctica errónea de que quien es fiscalizado sea el fiscalizador".

Por otro lado en tratándose de la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, cuya función consiste en la revisión de la Cuenta Pública Federal, a efecto de verificar que los gastos programados dentro de la Administración Pública cumplan con los objetivos trazados en el presupuesto de egresos y éstos se hayan comprobado correctamente, para con ello evitar los dispendios o una utilización indebida en el uso de los recursos económicos; de la Contaduría Mayor de Hacienda, se puede decir que tampoco ha cumplido con estas expectativas, la ausencia de una verdadera independencia y soberanía en la Cámara Legislativa, impide el cumplimiento adecuado de sus facultades y atribuciones, además de que éstas le son limitadas para únicamente revisar los recursos económicos después de que son utilizados.

Dentro del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, presentado a la Nación el día 31 de Mayo de mil novecientos noventa y cinco, se señala "se promoverá el desarrollo de una auténtica instancia de fiscalización superior, ya sea a partir de la

Contaduría Mayor de Hacienda de la H. Cámara de Diputados o mediante la conformación de un nuevo ente profesional y autónomo de los Poderes... ésta entidad deberá estar dotada de las siguientes características: Independencia respecto al ente fiscalizado, autonomía en el desempeño de su función y protección jurídica frente a eventuales interferencias. Sujeción del Órgano a la Constitución y a la Ley, y no a orientaciones políticas o partidistas, que condicionen o limiten el ejercicio de sus atribuciones. Oportunidad en su función fiscalizadora y atribuciones que faciliten y fortalezcan la contraloría o auditoría y el fincamiento de responsabilidades. Independencia, imparcialidad y prestigio profesional de sus integrantes; proceso transparente para la selección y designación de su titular e inamovilidad durante el término de su gestión. Capacidad técnica y un estricto código de comportamiento ético del personal al servicio del organismo. Autoridad para difundir a través de los medios los resultados de sus evaluaciones y auditorías".¹⁷ Así mismo, se prevé dentro del Plan Nacional de Desarrollo, que el sistema de control interno del Poder Ejecutivo, deberá ser reestructurado, a través del aprovechamiento de los recursos asignados a las contralorías internas, y el de dotarlas de la autonomía necesaria para el mejor desarrollo de sus atribuciones; por otra parte, la dependencia encargada del control global interno, es decir la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, prevé transformarla en un órgano de promoción y desarrollo de la administración pública, dándole al autocontrol, un enfoque que fortalezca las acciones preventivas; se menciona que en congruencia con las reformas a los órganos internos y externos de control en la administración pública, se revisará el marco jurídico para actualizar el régimen de

¹⁷ *Plan Nacional de Desarrollo 1993-2000, Poder Ejecutivo Federal, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México 1993.*

responsabilidades de servidores públicos; así como promover la participación ciudadana en las acciones de prevención y control de la gestión pública; por último determina que los mecanismos de rendición de cuentas por parte de los servidores públicos tenderán a perfeccionarse, a efecto de hacer más clara y transparente la gestión del gobierno.

Debemos considerar que la iniciativa que enviará el Ejecutivo al Congreso de la Unión con el objeto de realizar ésta serie de reformas, tiene relevante significación para mejorar los sistemas de control y vigilancia en el Poder Público; la propuesta en sí, no tiende a desaparecer los actuales mecanismos existentes, sino hacerlos más efectivos, por lo menos aquellos que tienen que ver con el autocontrol, es decir, fortalecer las medidas preventivas y los mecanismos de sanción, para evitar prácticas contrarias a la naturaleza de la función pública. Por otro lado una controversia que ha generado esta iniciativa de reformas enviada por el Ejecutivo al Congreso de la Unión, tiene que ver con la forma de designación del titular del nuevo ente fiscalizador, la propuesta hace referencia de un órgano colegiado con cinco miembros que lo integren; designados por el propio Ejecutivo y ratificados por el Congreso, mientras que en la discusión cameral, se busca, por lo menos en las fracciones de oposición, un menor número de integrantes, a propuesta de la propia Cámara, con cualidades manifiestas de honorabilidad, imparcialidad y prestigio; en este orden de ideas, sentimos que si él, o los miembros que integrarán ese cuerpo colegiado que se busca crear, conforme la iniciativa, son nombrados por el Presidente de la República, su carácter de imparcialidad y autonomía será efímero y quedará en entredicho; caso contrario, si el nombramiento queda fuera de la

esfera de sus atribuciones, la credibilidad de sus miembros podrá alcanzar las expectativas de su creación, es decir Independencia y Autonomía sobre los entes que va a fiscalizar.

Pues bien, conforme lo expuesto, conviene advertir la necesidad primordial de crear un Organismo Fiscalizador que cuente con Independencia y Soberanía al ejercer sus funciones y un Organismo Institucional dotado de facultades propias para la atribución de responsabilidades a los servidores públicos que no normen su actuación con apego a la ley, se requiere darle un papel central como instancia de Control en la gestión pública y con autonomía técnica y jurídica en el desarrollo de sus funciones respecto de los Organismos que va a fiscalizar. En suma enmarcar estos aspectos en el Organismo de Control y Vigilancia de la Administración Pública, daría como resultado condiciones más apropiadas para preservar la imagen y aplicación de la gestión pública y su debido desempeño, una Democracia eficaz es aquella que sanciona a sus gobernantes, cuando éstos han incurrido en prácticas de corrupción y desvíos de poder.

4.4 - IMPLICACIONES JURIDICO-ECONOMICAS DEL OPERAR DE LA ADMINISTRACION PUBLICA.

La Historia de nuestro País, por lo menos en los últimos 20 años ha sido una historia de crisis económicas, quien no recuerda las profundas dificultades surgidas en el año de 1976 después de una brusca devaluación en nuestra moneda; para continuar con aquella crisis económica surgida en el año de 1982, con los mismos efectos que su

predecesora; hasta llegar a las actuales vicisitudes de la época contemporánea, pues bien, sumidos los mexicanos en profundas crisis financieras, originadas la mayoría de las veces por deficientes decisiones en materia de política económica, o bien, por que nos encontramos inmersos en un profundo subdesarrollo institucional, propiciado por la ausencia de un verdadero sistema de control y vigilancia en la administración pública y la falta de aplicabilidad de un eficiente régimen para determinar responsabilidades oficiales, que entre otras cosas afecta de manera directa tanto los intereses económicos de los países que realizan transacciones con el nuestro, como los intereses económicos propios y ponen en riesgo los procesos que incentivan nuestra economía. De lo anterior, debemos ser conscientes que los problemas relacionados con nuestras crisis, van siempre íntimamente asociados con los fenómenos de corrupción y la ausencia de un verdadero Estado de Derecho.

A lo largo de nuestra historia política, los mexicanos hemos escuchado al inicio de cada periodo sexenal de gobierno, la reiterada justificación que hace del gobierno anterior el responsable de los males que nos aquejan, de cada periodo de seis años al gobernar, se busca en su antecesor al culpable de la crisis y de las consecuencias fatales que para la colectividad generan estas: devaluación del peso, inflación, desempleo, fugas de capitales masivos, sean especulativos o de inversión productiva o de los propios ciudadanos, accionados por el clima de desconfianza y temor de perder sus inversiones, caída del Producto Interno Bruto, etc., mismos costos de las crisis que hemos enfrentado, que finalmente son cubiertos por el grueso de la sociedad mexicana.

La continuidad del sistema político nacional, del mismo partido de Estado, de sus mismos hombres y las mismas reglas, de la proliferante corrupción política en las esferas institucionales, de la ausencia de un verdadero aparato de justicia con independencia y sentido de imparcialidad y la inexistencia de un verdadero equilibrio de poderes, ha propiciado un estancamiento en el desarrollo económico de nuestra nación, la ausencia de una alternancia en el poder, bajo reglas justas y equitativas y una distribución del mismo entre los demás poderes que integran nuestra República, ha propiciado los grandes males que aquejan a nuestra sociedad.

Buscar a los verdaderos culpables de las crisis financieras en nuestro País y fincarles la responsabilidad política o penal en que hayan incurrido, tal vez no constituya la solución para atacar de fondo los problemas económicos en los que nos encontramos inmersos, pero sí sentaría un precedente histórico para que los futuros encargados de la conducción de nuestro País, meditaran más sobre su actuación.

Insistir en fincar las responsabilidades procedentes a los causantes de nuestros desequilibrios financieros, es afirmar la existencia plena de una voluntad política para evitar los desvíos e ineptitudes que un poder desmedido genera en contra del patrimonio de la colectividad, pensemos en la Institución de los Juicios de Residencia, que tenían vigencia en la vida política colonial, y que señalamos en el capítulo inicial; cuando los virreyes cesaban en sus funciones o eran transferidos a otros reinos, sufrían un arraigo forzoso para enfrentar, y en su caso reparar, los agravios que hubiesen infringido a

particulares o corporaciones. En la Historia Política contemporánea de nuestro País, ningún ex servidor público de alto rango, ha tenido que responder, mucho menos resarcir a la nación de sus faltas o desviaciones durante el encargo público que hubiese ocupado

Es comprensible por lo anterior, determinar que los actos realizados por las personas encargadas de la dirección de nuestro país, tienen que estar sujetos al escrutinio de la sociedad a través de quienes los representan, en el caso concreto del Congreso de la Unión, pero es necesario que éste, efectivamente realice sus atribuciones para mantener un equilibrio entre el Poder Público; cuando el poder se ejerce a solas, sin escrutinio ciudadano (ejercido a través de sus portavoces en el Congreso) serán posibles las desviaciones en el dominio público, las prácticas indebidas en el servicio oficial, así como la impunidad legal y política de quienes concurren en estos vicios.

Sentar las bases para la consolidación de una sociedad más justa y un Estado que brinde su aseguramiento, en donde sus actos de administración sean encaminados al logro de los objetivos de prosperidad y crecimiento económico, es afirmar la imperiosa necesidad de establecer un riguroso control sobre los entes que exteriorizan su función; frenar los abusos de poder y las prácticas insanas, contribuirá notablemente en el éxito de este proyecto de nación al que aspiramos.

CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El Derecho Económico, es definido como el conjunto de normas jurídicas, que tienen como propósito fundamental requerir, posibilitar y controlar la intervención directa, indirecta o imperativa del Estado en todos los aspectos macro o microscópicos de la economía, con el fin de proveer y garantizar las condiciones y objetivos de implantación, estructuración, funcionamiento, reproducción y crecimiento de una economía, así como incentivar sus procesos productivos. La Economía es una ciencia que interdisciplinariamente se relaciona con todas las áreas del Derecho y en general con todos los aspectos sociales, culturales y cotidianos de la actividad humana.

SEGUNDA.- Las normas jurídicas sobre responsabilidad de servidores públicos, tienen como propósito fundamental, prevenir, controlar y sancionar las conductas contrarias a la naturaleza de la función pública y el de eficientar la gestión de la administración del Estado para presuponer su recta conducción.

TERCERA.- Las estructuras legislativas sobre responsabilidad de servidores públicos y su aplicación, no pueden encontrarse desligadas o apartadas de los procesos jurídico-económicos, su vinculación conlleva afirmar que un eficiente régimen de responsabilidades oficiales, coadyuvará a incentivar los procesos económicos en beneficio del interés colectivo, no solo por la gran responsabilidad que tienen al administrar el Estado y sus recursos, sino por la importancia de sus decisiones y coyunturas actuales. Su

sobreposición discrecional, no apegada a los principios legales y al estado de derecho, creará condiciones que invariablemente frenen el crecimiento económico de una Nación.

CUARTA.- Nuestra historia y los antecedentes legislativos en materia de responsabilidad de servidores públicos, nos demuestra que se han logrado avances notables e importantes en el control y vigilancia de la Administración Pública y de los entes encargados de ejercer esas funciones; podemos afirmar que contamos con normas legales que pueden frenar prácticas insanas en la Administración del Estado, lo paradójico con lo anterior, es que no existe precisamente un cumplimiento irrestricto de ese estado de derecho, la ausencia efectiva del cumplimiento y aplicación del régimen de responsabilidades oficiales, pone en un serio riesgo esos avances significativos, en perjuicio directo de la colectividad a quien están obligados a servir.

QUINTA.- Es evidente y urgente, la imperiosa necesidad de que el sistema de responsabilidades oficiales y las estructuras de control y vigilancia sobre los entes que exteriorizan la función administradora del Estado, se ejerza sobre la base de un estado de derecho, que no esté sujeto a la discrecionalidad de quien ejerce esas funciones, sino a la aplicación irrestricta de las normas legales en esa materia.

SEXTA.- Es urgente la necesidad de contar con un verdadero Organismo de vigilancia y control sobre la administración pública, con franca independencia sobre los órganos que va a fiscalizar, y que se encuentre dotado de autonomía plena para el

debido desarrollo de sus funciones; no solo con atribuciones de supervisión sobre el gasto público, sino con facultades para aplicar responsabilidades a servidores públicos, independientemente de su grado y jerarquía.

SEPTIMA.- Es innegable afirmar que las prácticas que desnaturalizan la función pública, tienen como principio, que en la administración en nuestro país se adjudican discrecionalmente casi la totalidad de los cargos públicos desde los niveles medios hasta los superiores, y se toma muy poco en consideración el criterio del mérito y la capacidad, la Administración Pública en México funciona de manera corporativa y patrimonialista, solo sirve a los grupos políticos que se encuentran integrados en ella; estas prácticas dañan ciertamente al país y consecuentemente sus estructuras económicas, y por ello la necesidad de reformar este sistema, que efectivamente lesiona los intereses colectivos y en consecuencia las aspiraciones económicas de una nación.

OCTAVA.- Es evidente que se requiere contar con una Administración Pública que sea eficiente y logre la finalidad de los servicios que presta y el cumplimiento de sus programas tanto de índole económico como social; pero es indiscutible que para el cumplimiento de esos objetivos se requiere la capacitación, la estabilidad laboral de los servidores públicos y la profesionalización de quienes cumplen las funciones que exteriorizan los propósitos del Estado; por ello sería imprescindible crear un sistema de carrera en el servicio público; solo así la administración actuará como un motor para el cambio en beneficio de la colectividad.

NOVENA.- Es necesario que las sanciones que se aplican por conductas contrarias a la naturaleza de la gestión pública, sean estas de naturaleza penal, política o administrativa, y que reconozca actualmente nuestro Derecho Positivo, sean cada vez más rígidas y efectivas, a efecto de que coadyuven a erradicar estas prácticas que dañan seriamente la imagen y la confianza en un país no solo adentro, sino en el exterior, para así efectivamente reconocer a la función pública como una de las más altas responsabilidades sociales que llevan consigo los entes encargados de exteriorizar la función del Estado.

DECIMA.- El concepto de "*servidor público*" no puede quedar como un concepto simple, o como una manera de definir a los funcionarios o empleados públicos que utiliza nuestra legislación en la materia; la naturaleza de la noción, es tratar de reivindicar el servicio a la sociedad que prestan, siempre bajo el arquetipo del bien común.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- **BARRAGAN** Barragán, José. El Juicio de Responsabilidad en la Constitución de 1824. Ed. Porrúa S.A. México. 1982
- 2.- **BARRAGAN** Barragán, José. La Responsabilidad de los Servidores Públicos (Antecedentes del Régimen de Responsabilidades). Ed Porrúa S.A. México. 1984
- 3.- **BIELSA**, Rafael. Derecho Administrativo. tomo II. Argentina. 3a. Edición.
- 4.- **BONASI** Benucci, Eduardo. La Responsabilidad Civil. No. 1. José Maria Bosch Editor. Barcelona. 1958.
- 5.- **BURGOA** Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Porrúa S.A. México. 1990.
- 6.- **BURGOA** Orihuela, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Ed. Porrúa S.A. 1a. Edición. 1984. México.
- 7.- **CAPTANT**, Henri. Prefacio de la 1a. Edición del Tratado de Responsabilidad Civil, Delictuosa y Contractual. Hyl Mazeaud. Tomo I. Ed. Colmex. México.
- 8.- **CARDENAS**, Raúl F. Responsabilidad de los Funcionarios Públicos. Ed. Porrúa, S.A. 1a. Edición. México. 1982.
- 9.- **DROMI**, José Roberto. Derecho Administrativo Económico. Ed. Astrea. Tomo 2, 2a. Edición. Buenos Aires. 1985.
- 10.- **FRAGA**, Gabino. Derecho Administrativo. 32a. Edición. Ed. Porrúa, S.A. México 1993.
- 11.- **GUTIERREZ** y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Ed. Cajica. México. 6a. Edición. 1987.
- 12.- **LANZ** Cardenas, José Trinidad. La Contraloría y el Control Interno en México. Antecedentes Históricos y Legislativos. Secretaria de la Contraloría General de la Federación. Fondo de Cultura Económica. 1a. Edición. México. 1987.

- 13.- **MARTINEZ** Morales, Rafael. Derecho Administrativo. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Ed. Harla S.A. de C.V. México. 1991.
- 14.- **MAZEAUD**, Henry y León, Lecciones de Derecho Civil. Volumen II, Parte Segunda, Ediciones Jurídicas Europa-América, traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires 1969
- 15.- **MAZEAUD**, Henry y León, Compendio de Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil, Editorial Colmex, traducción de Carlos Valencia E., México 1945.
- 16.- **MORENO**, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. Edit. Pax. 9a. Edición. México. 1985.
- 17.- **OROZCO**, Hernández José de Jesús. La Responsabilidad de los Servidores Públicos (Régimen Constitucional). Ed. Manuel Porrúa.
- 18.- **RECASENS** Siches, Luis. Filosofía del Derecho. Ed. Porrúa. 1991.
- 19.- **RIOS** Elizondo, Roberto. El Acto de Gobierno. Ed. Porrúa S.A. Primera Edición. México 1975.
- 20.- **SERRA** Rojas, Andrés. Ciencia Política. Ed. Porrúa S.A., 9a. Edición, 1988. México.
- 21.- **SOBERANES** Fernández, José Luis. La Responsabilidad de los Servidores Públicos. Ed. Porrúa.
- 22.- **SOLER**, Sebastian. Derecho Penal Argentino II, Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1992.
- 23.- **TENA** Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Ed. Porrúa. S.A. México, 1984.
- 24.- **QUINTANILLA**, Miguel Angel. Derecho de las Obligaciones. Cardenas Editor y Distribuidor. 2a. Edición. México 1981.

LEGISLACION CONSULTADA

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los altos Funcionarios de los Estados. (D.O.F. 4 de Enero de 1980).
- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. (D.O.F. 31 de Diciembre de 1982)
- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. (Reformas publicadas en el D.O.F. el 11 de Enero de 1991; el 21 de Julio de 1992; y el 10 de Enero de 1994).
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.
- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia Federal.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS

- **Diccionario Jurídico Mexicano.** Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Ed. Porrúa. S.A. 3a. Edición. 1984.
- **Los Derechos del Pueblo Mexicano.** Congreso de la Unión, Cámara de Diputados, L. Legislatura; Editorial Manuel Porrúa S.A., 2a. Edición, México 1979, Tomos I, II, VIII, XIII.
- **DEL VAL, Enrique.** La Ley Federal de Responsabilidades; un Código de Conducta; Revista de Administración Pública. número 57/58 Enero - Junio. INAP. México 1984.
- **GALINDO Garfias, Ignacio.** Responsabilidad Civil de los Servidores Públicos. Revista Mexicana de Justicia número 4. Pág.194. Volumen III. Octubre-Diciembre. México. 1985.
- **PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 1995-2000,** Poder Ejecutivo Federal, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México 1995.

PUBLICACIONES CONSULTADAS

- **REVISTA PROCESO No. 944**, 5 de Diciembre de 1994, Semanario de Información y análisis: Reseña: **Pascal Beltran del Rio**, Cuentas Personales y Bienes de Funcionarios, Rigór en Estados Unidos, Manga Ancha en Chile, preocupación Legislativa en Argentina, p.p. 20.
- **PERIODICO EXCELSIÓN, SECCIÓN ESPECIAL**, Texto Integro del Primer Informe de Gobierno, México, D.F. 2 de Septiembre de 1995.
Dr. Ernesto Zedillo Ponce de León, Primer Informe de Gobierno, 1º de Septiembre de 1995, p.p. 1-8.
- **PERIODICO REFORMA**, Editorial Laboratorio Huajuapán, Alonso Lujambio, 24 de Noviembre de 1995, p. 8A.