

407



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLÁN"

FACULTADES DISCRECIONALES OBLIGATORIAS EN LA IMPOSICIÓN
DE SANCIONES DISCIPLINARIAS, PREVISTAS EN LA LEY FEDERAL
DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

SEMINARIO TALLER EXTRACURRICULAR

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA
MARÍA GUADALUPE ZÁRATE MORALES

ASESOR: DR. GABINO EDUARDO CASTREJÓN GARCÍA



OCTUBRE DEL 2001



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

GRACIAS:

A DIOS:

Por darme la oportunidad de vivir, por estar conmigo a cada instante y hacer posible este momento tan importante.

A MIS PADRES:

PIEDAD MORALES FLORES Y AGUSTÍN PEDRO ZÁRATE ABREÚ, con amor, respeto y admiración porque han sabido guiar mi vida con sus consejos, porque han compartido conmigo, todo lo que son y lo que tienen, a quienes tanto han hecho y han dejado de hacer por mí, y, sobre todo porque siempre me han brindado su incondicional confianza, apoyo y sobre todo amor, sin los cuales hubiera sido más difícil llegar a esta meta, que también es suya.

Mi eterno agradecimiento a Ustedes, de los que he recibido la más valiosa herencia que un ser humano puede recibir, la educación.

A JOSÉ RICARDO DE LOERA GARCÍA:

Con amor a quien ha estado a mi lado en todo momento, brindándome lo mejor de sí, gracias por tu amistad, confianza, apoyo, comprensión y sobre todo amor.

GRACIAS:

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO Y EN ESPECIAL A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLÁN:

Por haberme brindado la oportunidad de realizar mis estudios profesionales en esta máxima casa de estudios.

A TODOS MIS PROFESORES:

Que con sus enseñanzas hicieron posible mi formación académica y que son parte ahora de mi primer meta profesional.

A MI APRECIABLE SINODO:

LIC. EMIR SÁNCHEZ ZURITA.

LIC. ROBERTO ROSALES BARRIENTOS.

LIC. SALVADOR JÍMENEZ MENDEZ AGUADO.

LIC. MARÍA EUGENÍA PEREDO GARCÍA VILLALOBOS.

DR. GABINO EDUARDO CASTREJÓN GRACÍA.

Por las finas atenciones que tuvieron para conmigo y en especial a mi asesor, por el apoyo para la realización del presente trabajo.

GRACIAS:

A LA LIC. MARÍA EUGENIA RODRÍGUEZ PAVÓN, MAGISTRADA DE LA NOVENA SALA REGIONAL METROPOLITANA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA:

Con admiración y especial agradecimiento, a quien con su apoyo ha hecho posible que paso a paso haya ido incursionando en el campo del Derecho Fiscal, gracias por darme la oportunidad de ser parte de su equipo de trabajo, por la confianza que ha depositado en mí y por la ayuda e impulso brindados para llegar a este momento tan importante.

A LIC. ANDRÉS LÓPEZ LARA:

Por el apoyo para la realización del presente trabajo.

A TODOS MIS FAMILIARES:

Que siempre han confiado en mí, por la ayuda y ánimo brindados, en especial a las Familias Morales Flores y Zárate Barreto.

A MIS AMIGAS Y AMIGOS:

Con quienes he compartido angustias, tristezas, alegrías y muchos momentos inolvidables.

ÍNDICE

Págs.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I. FACULTAD DISCRECIONAL DE LA AUTORIDAD.

I.1. Concepto.....	1
I.2. Clasificación.....	4
I.3. Discrecionalidad y arbitrariedad.....	9
I.4. La facultad discrecional y las garantías individuales.....	13
I.5. Límites de la facultad discrecional.....	20
I.6. Excepción al principio de legalidad.....	21

CAPÍTULO II. LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

II.1. Concepto de Servidor Público.....	24
II.2. Naturaleza jurídica.....	27
II.3. Obligaciones y derechos.....	29
II.4. Responsabilidades de los Servidores Públicos.....	36
a) Penal.....	37
b) Civil.....	42
c) Política.....	47
d) Administrativa.....	48

CAPÍTULO III. SANCIONES DISCIPLINARIAS.

III.1. Naturaleza.....	54
III.2. Características.....	59
III.3. Artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.....	61
a) Apercibimiento.....	61
b) Amonestación.....	64
c) Suspensión.....	66
d) Destitución.....	71
e) Sanción económica.....	76
f) Inhabilitación.....	81

CAPÍTULO IV. FACULTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN EN EJERCICIO DE SUS FACULTADES DISCRECIONALES OBLIGATORIAS.

IV.1. Poder Sancionador.....	84
IV.2. Procedimiento Disciplinario.....	89
a) Investigación.....	91
b) Instrucción.....	94
c) Decisión.....	97
d) Ejecución.....	99
IV.3. Autoridades competentes para efectos de la responsabilidad disciplinaria.....	100
IV.4. Extinción de la facultad disciplinaria.....	103
IV.5 La imposición de sanciones en ejercicio de la facultad sancionadora del Estado.....	106
IV.6. Propuesta de solución.....	112
CONCLUSIONES.....	114
BIBLIOGRAFÍA.....	116
LEGISLACIÓN.....	117

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, titulado "Facultades discrecionales obligatorias en la imposición de sanciones disciplinarias previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos" pretende proporcionar al lector una visión de lo que es la facultad sancionadora del Estado respecto de sus servidores públicos, haciendo hincapié de que únicamente nos referiremos a aquellos que prestan su servicio en el ámbito de la Administración Pública Federal.

Tomando en consideración el título aludido, iniciamos con un capítulo relativo a la facultad discrecional de la autoridad, partiendo para ello de su concepto, clasificación, diferencias de dicha facultad con la arbitrariedad, con el desvío de poder y el abuso de éste, su relación con las garantías individuales, de entre otros subtemas.

En el segundo capítulo, procuramos enfocarlo más hacia lo que son los servidores públicos, abarcando su concepto no sin antes referirnos a la naturaleza jurídica de la relación entre éstos y el Estado, de donde se advierte la condición jurídica especial de los servidores públicos, para que posteriormente entendamos con mayor claridad los derechos y las obligaciones que se generan con motivo de la misma.

Además, tomando en consideración que el Estado de Derecho exige a los servidores públicos la responsabilidad en el desempeño de su función, advertimos los diferentes tipos en las que pueden incurrir, siendo la

responsabilidad penal, política, civil, hasta llegar la responsabilidad administrativa, que es aquella a la que habremos de referirnos.

Ahora bien, en el capítulo siguiente nos referimos específicamente a un elemento más de los contenidos en el título del presente trabajo, como lo son las sanciones disciplinarias, siendo necesario partir desde su naturaleza, sus características, así como cuales son las sanciones disciplinarias que prevé la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, por el incumplimiento de las obligaciones en ella consagradas.

Y por último, para referirnos específicamente a la aplicación de sanciones disciplinarias, se hace necesario primero determinar si la administración cuenta con facultades para imponer sanciones por el incumplimiento de las obligaciones por parte de los servidores públicos, en caso afirmativo, debemos conocer los pasos que deben seguirse en el procedimiento disciplinario, para imponer una sanción de tal carácter, como lo son la investigación, instrucción decisión y ejecución, además que autoridades son las competentes para tales efectos, los plazos en los que se extingue la facultad sancionadora, así como los elementos que deben tomarse en consideración en la imposición de sanciones disciplinarias.

Ahora bien, si lo que se pretende actualmente es buscar el fortalecimiento de la Administración Pública, debemos proporcionar a las personas físicas que coadyuvan en el ejercicio de la función, un sistema de responsabilidades que se ajuste a las circunstancias actuales.

CAPÍTULO I. FACULTAD DISCRECIONAL DE LA AUTORIDAD.

I. 1. Concepto.

En primer lugar, para la mejor comprensión de la facultad discrecional de la autoridad, resulta conveniente precisar qué se entiende por facultad.

Facultad, proviene del latín *facultas-atis*: que significa capacidad, facilidad, poder; de *facul* y *facile*: fácilmente; de *facilitas-atis*: habilidad; de *faciles-e*; *factible*; de *facio-is-ere*, *factum*: hacer. Significa el poder o la habilidad para realizar una cosa.¹

Regularmente se le considera como aquella potestad, licencia, permiso, autorización o libertad que se tiene para actuar.

Sin embargo, tomando en consideración una acepción normativa, equivale al derecho o posibilidad de obrar lícitamente.²

En Derecho público, la facultad se encuentra asociada a la noción de competencia material del órgano, por lo que se puede decir que en el presente caso se hace referencia a aquella potestad que tiene el órgano del estado, denominado autoridad, de actuar dentro de la competencia que le

¹ Tamayo y Salmorán, Rolando. "Diccionario Jurídico Mexicano". Instituto de Investigaciones Jurídicas. Porrúa, México, 2001, pág. 1406.

² García Máynez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". Porrúa, México, 1994, pág. 17.

señala la norma jurídica, es decir, de las funciones o atribuciones que la han sido conferidas, mediante dichas normas.

Hecha la precisión anterior es necesario señalar que el acto discrecional se aprecia tanto en materia administrativa, como en la legislativa y la jurisdiccional, sin embargo el presente trabajo únicamente se abocará a su estudio en la primera de ellas.

Michoud, citado por el Dr. Gabino Eduardo Castrejón García, en su obra titulada Derecho Administrativo Mexicano, afirma que la facultad de la administración de obrar libremente sin que su conducta esté determinada por la regla de Derecho es lo que constituye la facultad discrecional.³

Para Agustín A. Gordillo, la facultad es discrecional cuando la ley permite al administrador que sea él quien aprecie la oportunidad o conveniencia del acto a los intereses públicos; ella no predetermina cuál es la situación de hecho ante la que se dictará el acto, o cuál es el acto que se dictará ante una situación de hecho. El órgano administrativo tiene elección, en tal caso, sea de las circunstancias ante las cuales dictará el acto, sea del acto que se dictara ante una circunstancia.⁴

³ Castrejón García, Gabino Eduardo. "Derecho Administrativo". Tomo I, Cárdenas Editor, México, 2000, pág. 90.

⁴ Gordillo, Agustín A. "Tratado de Derecho Administrativo". Tomo I, Astos, Argentina, 1993, pág. VIII-18.

Si la norma jurídica concede a la autoridad la potestad de apreciar según su criterio subjetivo los hechos, circunstancias y modalidades en general del caso concreto para adecuarlo a sus disposiciones se está en presencia, de una facultad discrecional.⁵

Cuando la ley permite al servidor público la actuación dentro de determinados límites, ponderado las motivaciones, los fines y la oportunidad, estamos ante facultades de carácter discrecional en ejercicio de la función administrativa.⁶

Por su parte Miguel Acosta Romero, señala que la facultad que tienen los órganos de Estado para determinar su actuación o abstención y, si deciden actuar, qué limite darán a su actuación, y cuál será el contenido de la misma; es la libre apreciación que se le da al órgano de la Administración Pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad, o razones determinadas, que puede apreciar circunstancialmente en cada caso, todo ello con los límites consignados en la ley.⁷

La facultad discrecional es la libre apreciación pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad, o razones determinadas, que puede apreciar circunstancialmente es cada caso todo ello, con los límites consignados en la ley.

⁵ Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo". Porrúa, México, 1997, pág. 600.

⁶ Martínez Morales, Rafael I. "Derecho Administrativo". Primer Curso. Harla, México, 1991. pág. 308.

⁷ Acosta Romero, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo". Primer Curso. México, 1997, pág. 843.

Sus elementos son:

1. Como parte de la competencia del órgano administrativo, la ley (tanto desde el punto de vista formal como material), debe ser siempre la que la otorgue.
2. Su objeto es que, dentro de estos límites se puede apreciar por parte del funcionario, una serie de características que van desde el decidir si actúa o no hasta señalar el límite de esta actuación.⁸

En atención a lo anterior, podemos concluir el presente punto diciendo que la facultad discrecional es el poder de libre apreciación que la ley otorga a un órgano de la administración pública, sobre el contenido de sus actos, tomando en consideración la oportunidad, la necesidad y las circunstancias específicas, para el mejor cumplimiento de la función que le fue asignada y para la realización de sus fines.

I. 2. Clasificación.

Dentro de las muchas clasificaciones de se han hecho de las facultades discrecionales, creemos que en la experiencia mexicana podemos apreciar fundamentalmente tres como lo son: las libres, las obligatorias y las técnicas.

⁸ Castrejón García, Gabino Eduardo. "Derecho Administrativo". Tomo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2000, pág. 350.

a) Facultad discrecional libre.

Es aquella que deja al órgano administrativo el ejercicio de la voluntad, dentro de los más amplios márgenes, es decir, que no la ciñe más que en la propia prevención contenida en la ley, y que puede ejercitarse, o no, ejercitarse parcialmente, o en forma continua.⁹

Para Rafael I. Martínez Morales, en la facultad discrecional libre, el órgano puede o no realizar la actividad que le está permitiendo la ley, es decir, existe una total libertad para actuar o no y también para determinar el sentido y alcance de la declaración unilateral de la voluntad. Este tipo de facultades y los actos derivados de su ejercicio son llamados discrecionales absolutos o totales. Una gran parte de las operaciones materiales caen dentro de este supuesto, así como determinados nombramientos, inversiones algunos actos en las relaciones diplomáticas, la mayoría de los casos de expropiación, etcétera.¹⁰

Desde luego, esa total libertad para actuar de que se habla en líneas anteriores, es relativa: hay que recordar que el funcionario que habrá de ejercer la facultad discrecional libre debe estar en el supuesto contemplado en la ley que le permita realizar la función pública, el asunto debe ser la competencia del órgano, debe corresponder a sus fines y sus motivaciones, a las atribuciones de la administración pública; y, de manera primordial, debe realizarse todo conforme a la ley.

⁹ Acosta Romero, Miguel. Op. Cit., pág. 846.

¹⁰ Martínez Morales, Rafael I. Op. Cit, pág. 309.

En opinión del Doctor Gabino Eduardo Catrejón García, esta facultad, deja al órgano administrativo el ejercicio de la voluntad, dentro de los más amplios márgenes, es decir, que no la ciñe más que en la propia prevención contenida en la ley; y que puede ejercitarse, o no ejercitarse parcialmente, o en forma continua.¹¹

Atentos a lo anterior, se puede señalar que es aquella en la que el órgano administrativo competente cuenta con la potestad para decidir libremente su actuación (ejercitarse, no ejercitarse, en forma parcial o continua), dentro de los límites que prevé la propia ley.

Ejemplos típicos de ésta facultad, los tenemos en el artículo 89, fracción I, de la Constitución, referente a la facultad reglamentaria, en el artículo 33 constitucional, referente a la expulsión de extranjeros, y en el artículo 89, fracciones II, III y IV, que otorga facultades al Ejecutivo para nombrar y remover libremente a los funcionarios de la Administración Pública.

b) Facultad discrecional obligatoria.

A pesar de que pueda parecer contradictorio, consideramos que existe facultad discrecional cuyo ejercicio es obligatorio, claro está dentro de los límites de la ley.

¹¹ Castrejón García, Gabino Eduardo. Op. Cit., pág. 351.

En este tipo de facultades, el funcionario o empleado público por cuenta del órgano competente tiene que actuar en uno u otro sentido pero dentro de los límites que la ley contempla. No puede abstenerse de emitir un acto, aunque la norma le permite cierta movilidad entre varias opciones preestablecidas como en el caso de las sanciones pecuniarias.

La facultad discrecional obligatoria parece confundirse con la facultad vinculada o reglada, que es aquella que consiste en el cumplimiento exacto de la obligación que impone la ley al órgano administrativo, toda vez que tanto unas como otras han de ajustarse a la competencia del órgano, a una adecuada motivación y a los fines de interés general con miras a los cuales debe actuar todo órgano del poder público, es decir, es una obligación imperativa e ineludible.

No obstante lo anterior, podemos advertir que la discrecional obligatoria implica la necesidad de emitir un acto dentro de cierto margen y la reglada o vinculada deriva de una norma que señala cómo y cuándo hay que actuar.

Como ejemplos de facultades discrecionales obligatorias tenemos las siguientes: aplicación de multas que, dado el supuesto jurídico, debe invariablemente aplicarse; la exención dentro de los márgenes que la ley da; o bien como se afirma en el presente trabajo la facultad sancionadora del Estado respecto de sus servidores públicos en materia administrativa, la cual será estudiada en el último capítulo del presente trabajo.

c) Facultad discrecional técnica.

Dado que no toda la actividad de la administración pública se traduce en actos jurídicos, sino que existen operaciones materiales de carácter técnico que queda fuera de la órbita del derecho, se habla de que los entes gubernamentales tienen libertad para seleccionar los mecanismos idóneos para llevar a cabo sus tareas de naturaleza científica o técnica (construcciones, educación, salubridad, contabilidad, etcétera). Para algunos autores esta discrecionalidad técnica no existe ya que el servidor público debe escoger obligatoriamente el método adecuado para lograr los resultados que se persiguen.

Renato Alessi, citado por Agustín Gordillo, señala que si la discrecionalidad “es una libertad, más o menos limitada, de apreciación del interés público a los fines de valorar la oportunidad de la acción y del contenido a dar a la acción misma ... es errado hablar de una discrecionalidad meramente técnica, ya que los dos términos discrecionalidad y técnica son esencialmente inconciliables: ... cuando se trata de una cuestión meramente técnica ella es resuelta exclusivamente en base a criterios técnicos y a reglas técnicas, y la administración pública no tiene facultad de apartarse de tales reglas.”¹²

¹² Gordillo, Agustín A. Op. Cit., págs. VIII-26 y 27.

Según Rafael Bielsa, citado por Rafael I. Martínez Morales, en general, la actividad puramente técnica es considerada como actividad libre de la administración y se comprende que cuando tal actividad no se refiere a derechos o a intereses legítimos no puede hablarse ni de actividad reglada ni de actividad discrecional. Advirtiéndose que en general la calificación de una cuestión o de un problema de orden técnico supone necesariamente operaciones en las cuales la consideración o la valoración del interés colectivo esta subordinada a preceptos o reglas de orden científico.¹³

No obstante los criterios apuntados con anterioridad, el Dr. Gabino Eduardo Castrejón García afirma, que dicha facultad se da cuando en la propia ley se señala que deben apreciarse determinados actos técnicos, ya sea de la realidad o del conocimiento científico, para ejercitar dicha facultad.¹⁴

Podemos apreciar como ejemplos de la facultad en comento: las exenciones de impuestos, para nombrar por concurso u oposición a ciertos elementos, visitas aduanales o funcionarios bancarios.

I. 3. Discrecionalidad y arbitrariedad.

Es importante señalar y establecer que por una parte existe la discrecionalidad de la autoridad, la cual no puede ni debe confundirse con la arbitrariedad. La primera parte de una norma jurídica y persigue el interés general, mientras que la segunda, se genera de un deseo meramente individual y persigue única y exclusivamente intereses propios.¹⁵

¹³ Martínez Morales, Rafael I. Op. Cit., págs. 310 y 311.

¹⁴ Castrejón García, Gabino Eduardo. Op. Cit., págs. 351.

¹⁵ *Ibidem*.

Cuando el legislador concede a una autoridad la facultad de decidir a su juicio los asuntos de su competencia, se refiere al uso racional, de la facultad de resolver a conciencia, esto es, sin sujeción a determinadas reglas, pero sin apartarse de las más elementales de la lógica, porque de lo contrario, se llegaría a apreciaciones y conclusiones absurdas, hasta llegar incluso a ser arbitraria.

Cuando el servidor público actúa de manera incorrecta al ejercer facultades discrecionales, comete un acto arbitrario. A este ejercicio arbitrario es a lo que la doctrina llama desvío de poder, es decir, el uso exorbitante de las facultades que la ley otorga, al no ponderar adecuadamente los factores que determinan el origen de la finalidad de la actuación.

Se distingue entre abuso de poder y desvío de poder, en la primera categoría se incluyen los actos que han sido emitidos con total arbitrariedad y rebasando límites que la ley fija para el servidor público. En tanto que hay desvío de poder, cuando dentro del marco creado por la ley, se actúa de modo exagerado o inequitativo al hacer uso de facultades discrecionales de tal suerte que se desvirtúa la finalidad que debe perseguir todo acto administrativo.

La figura de desvío de poder ha sido ampliamente estudiada por la doctrina extranjera, en correspondencia a una preocupación compartida en la ley y en la jurisprudencia. En México, la regulación respecto a este punto es escasa, no obstante la importancia que tiene controlar el ejercicio de facultades discrecionales; solamente en materia fiscal y en asuntos de

competencia del contencioso administrativo del Distrito Federal encontramos reglas concernientes.

Cuando las facultades discrecionales se desarrollan para fines contrarios a los que están otorgados, surge la cuestión de fiscalización a través de la que, en términos generales, podemos denominar desvío de poder, el acto es conforme a la norma escrita, porque se ha desarrollado con arreglo a las formalidades legales, por el órgano competente, según el procedimiento previsto, es decir, que si bien externamente tiene toda la apariencia de legalidad, sin embargo, indagando el interés público y la elección de medidas en una valoración exacta, ha conducido a un fin distinto.¹⁶

Un ejemplo de lo anterior, es un acto administrativo que se dicta para favorecer a determinada persona o por motivos puramente políticos y no por motivos de interés público, o por motivos ajenos en absoluto de criterios de interés público.

Toda autoridad que actúa en ejercicio de una facultad discrecional, debe partir de una base legal, es decir, debe estar autorizada para ello, en una norma jurídica explícita, no creemos que pueda darse administrativamente en forma implícita.

En cambio, cuando la autoridad actúa arbitrariamente, no parte de una ley, no busca generalmente, la satisfacción de necesidades de interés colectivo, sino la satisfacción de un interés propio; y además puede ser

¹⁶ Martínez Morales. Rafael I.. Op. Cit., págs. 311 y 312.

expresión de su capricho o del buen o mal humor que, en un momento dado, observe el detentador del poder.

La facultad discrecional debe distinguirse del poder arbitrario, pues mientras éste último representa la voluntad del titular de un órgano administrativo que obra impulsado por sus pasiones, caprichos o sus preferencias, aquélla, aunque constituye la esfera libre de la actuación de una autoridad, tiene un origen legítimo, como lo es la actuación legislativa y un límite que en el caso extremo que no esté señalado en la misma ley o implícito en el sistema que ésta adopta, existe siempre en el interés general que constituye la única finalidad que pueden perseguir las autoridades administrativas.

Por esta razón, mientras una orden arbitraria carece en todo caso de fundamento legal, la orden dictada en uso de la facultad discrecional podrá satisfacer los requisitos del artículo 16 constitucional de fundar y motivar la causa legal del procedimiento.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido en varias ejecutorias que el ejercicio de la facultad discrecional esta subordinado a la regla del artículo 16 constitucional y sujeto al control judicial cuando el juicio subjetivo del autor del acto no es razonable sino arbitrario y caprichoso, y cuando es notoriamente injusto y contrario a la moral.

De lo anteriormente expuesto se puede concluir que la discrecionalidad y la arbitrariedad son dos conceptos eminentemente diferentes.

I. 4. La facultad discrecional y las garantías individuales.

El acto administrativo que se emite en uso de facultades discrecionales, al igual que cualquier otro del poder público, debe respetar las garantías individuales o derechos humanos que nuestra Constitución regula en su parte dogmática. Esto resulta obvio tratándose de ciertos derechos, como la igualdad, petición, tránsito, propiedad, reunión, sin embargo, resulta conveniente remitirnos a los artículos 13, 14 y 16 constitucionales, que en lo que nos interesa respecto al presente trabajo, señalan lo siguiente:

“Artículo 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. 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. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de su 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.

...

Artículo 16. 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.

...”

Los artículos indicados en las líneas anteriores, contienen una serie de garantías o derechos a favor del gobernado, los cuales, desde luego, han de respetarse en los actos discrecionales para que estos no se vean afectados de irregularidad; tales garantías o derechos son: igualdad ante la ley, procedimiento adecuado, correcta aplicación del orden jurídico, competencia legal del órgano emisor, servidor público debidamente facultado, forma escrita del acto, fundamentación y motivación de éste.¹⁷

El primer requisito que debe satisfacer el acto de autoridad cuando trasciende a la esfera jurídica de los gobernados, es que debe constar por escrito. Es una condición especial para que pueda haber certeza sobre la existencia del acto y para que el afectado pueda conocer con precisión de cuál

¹⁷ Ibid. págs. 312 y 313.

autoridad proviene el acto y cuál es su contenido y las consecuencias jurídicas de éste.

El mandamiento escrito debe contener la firma original o autógrafa de la autoridad competente que emita el acto, toda vez que ese signo gráfico es el que le da autenticidad al documento en el que se expresa; por la misma razón, cuando en el documento no aparezca la firma original o autógrafa, o aparezca pero sea facsimilar, impresa o en cualquier otra forma de reproducción, no se satisface la condición de que el acto conste por escrito.¹⁸

Ahora bien, de los preceptos en cita también se advierte que la facultad discrecional siempre debe tener una base legal, o sea siempre estar conferida al funcionario, la competencia para realizar esa clase de actos en una ley.

Además, al emitirse el acto de autoridad necesariamente debe encontrarse fundado y motivado.

Por lo que se refiere a la fundamentación de los actos de autoridad, implica tanto atender al ejercicio de la competencia otorgada por la ley, así como fundamentar expresamente el acto discrecional, invocando los preceptos legales aplicables al caso concreto que le sirvan de base.

El acto discrecional no sólo debe ser legal y fundado, sino que también debe estar debidamente motivado, cumpliéndose solamente si se hace

¹⁸ Ovalle Favela, José. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada". Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México. 2000. pág. 153.

señalamiento preciso de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que dieron origen a la emisión del acto, siendo necesario, además que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, o sea, que en el caso concreto se configuran las hipótesis normativas.

Al respecto me permito transcribir algunas jurisprudencias sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, en las que se ha establecido lo siguiente:

Novena Epoca

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Marzo de 1996

Tesis: VI.2o. J/43

Página: 769

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. La debida fundamentación y motivación legal, deben entenderse, por lo primero, la cita del precepto legal aplicable al caso, y por lo segundo, las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la autoridad a concluir que el caso particular encuadra en el supuesto previsto por la norma legal invocada como fundamento.

Amparo directo 194/88. Bufete Industrial Construcciones, S.A. de C.V. 28 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Alvarez.

Revisión fiscal 103/88. Instituto Mexicano del Seguro Social. 18 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Alejandro Esponda Rincón.

Amparo en revisión 333/88. Adilia Romero. 26 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique Crispín Campos Ramírez.

Amparo en revisión 597/95. Emilio Maurer Bretón. 15 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo directo 7/96. Pedro Vicente López Miro. 21 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María Eugenia Estela Martínez Cardiel. Secretario: Enrique Baigts Muñoz.

Octava Epoca

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 64, Abril de 1993

Tesis: VI. 2o. J/248

Página: 43

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. De acuerdo con el artículo 16 constitucional, todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa. Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al

mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: a).- Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado para que esté obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, subincisos, fracciones y preceptos aplicables, y b).- Los cuerpos legales, y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado.

Amparo directo 194/88. Bufete Industrial Construcciones, S.A. 28 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo directo 367/90. Fomento y Representación Ultramar, S.A. de C.V. 29 de enero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Revisión fiscal 20/91. Robles y Compañía, S.A. 13 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo en revisión 67/92. José Manuel Méndez Jiménez. 25 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Waldo Guerrero Lázcares.

Amparo en revisión 3/93. Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. 4 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Vicente Martínez Sánchez.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1995, Tomo III, Primera Parte, tesis 73, pág. 52.

Siempre que el acto discrecional afecte la esfera jurídica del particular, deberán satisfacerse los requisitos que se establecen en los preceptos a los que hemos hecho referencia.

En materia de garantías individuales, o derechos públicos subjetivos, consagradas en los artículos 1º al 28, de la Constitución, se hace referencia a diversas materias, en las cuales consideramos que existen facultades discrecionales, pero únicamente a manera de ejemplo tenemos los siguientes: en materia educativa, es discrecional la autorización a los particulares para impartir educación; en materia de profesiones, es discrecional la facultad para constituir colegios de profesionistas, por parte de la Dirección General de Profesiones; es también discrecional la facultad de la autoridad sancionadora en la imposición de sanciones administrativas disciplinarias.

En los casos apuntados creemos que existen facultades discrecionales para las autoridades y que, además, se trata de materias previstas en el capítulo de garantías individuales de la Constitución.

Aunado a lo anterior, consideramos que el hecho de que la Constitución no hable expresamente de facultades discrecionales, no puede interpretarse en el sentido de que tales facultades discrecionales no sean constitucionales, pues si bien, como ya se dijo, no aparece tal locución en el texto de nuestro Ley fundamental, sí puede apreciarse que en ella existen numerosas facultades que, analizadas conforme a lo que la doctrina considera que son discrecionales, encontramos su existencia como ya se comentó anteriormente.

I. 5. Límites de la facultad discrecional.

Se ha discutido mucho cuáles son los límites de la facultad discrecional y se ha llegado a opinar que, en ciertos casos, no tiene límites, sin embargo, estimamos que aún en facultades amplias, como son las consignadas en los artículos 33 y 89, fracción I, constitucionales, el límite es precisamente, el realizar o no, los actos previstos en estos preceptos.

Como cualquier facultad que tiene la autoridad y que emana de la norma jurídica, la facultad discrecional tiene sus límites, los cuales se conforman con los principios de legalidad, fundamentación, motivación y forma (escrita), es decir, que al ejercitar dicha facultad la autoridad debe respetar las garantías constitucionales del gobernado.¹⁹

Generalmente las leyes se encargan de fijar los límites de la facultad discrecional, dentro de mínimos y máximos que la propia ley determina y, además le imprime una serie de modalidades como son: la equidad, la oportunidad, las razones técnicas, etcétera.

La facultad discrecional ilimitada coincidiría con la arbitrariedad; de esto se desprende que todo acto administrativo, incluyendo al discrecional, debe limitarse. Pero ¿cuáles son esos límites?

¹⁹ Castrejón García, Gabino Eduardo. Op. Cit., pág. 351.

En lo que se refiere a las limitaciones que consecuentemente impone la función misma que cumple con la discrecionalidad en la Administración Pública, la teoría delimita el campo de la facultad discrecional aplicando ésta sólo en aquellos casos en los cuales exista la posibilidad de muy variadas ocurrencias, en que concurren elementos cuya apreciación técnica, no pueda ser regulada de antemano o que, el principio de igualdad ante la ley quede mejor protegido por una estimación en cada caso individual.

En materia administrativa, si tomamos en consideración la jerarquía del servidor público, se observa que entre más elevada es ésta, tiene mayores y más amplias facultades discrecionales, las cuales pueden disminuir en número y amplitud, según se descende en la misma.

I.6. Discrecionalidad como excepción al principio de legalidad.

La única excepción al principio material de la legalidad ocurre en los casos en que la Administración se encuentra revestida con la llamada facultad discrecional.²⁰

El principio de legalidad se puede entender desde un punto de vista material, en cuyo caso su alcance es el de la norma en la que se funda cualquier decisión individual tiene que ser una norma de carácter abstracto e impersonal. Puede también ser tomado en su sentido formal significándose entonces que además de ser una ley desde el punto de vista material la norma que precede al acto individual, debe también tener los caracteres de una ley

²⁰ Fraga, Gabino. Op. Cit., págs. 100 y 101.

desde el punto de vista formal, es decir, que debe ser una disposición expedida por el Poder que conforme al régimen constitucional esté normalmente encargado de la formación de las leyes.

El principio de que ningún órgano del Estado puede realizar actos individuales que no estén previstos o autorizados por disposición general anterior, tienen en todos los Estados modernos un carácter casi absoluto; pues salvo el caso de facultad discrecional, en ningún otro y por ningún motivo es posible hacer excepción a este principio fundamental.²¹

Como vimos anteriormente, uno de los requisitos fundamentales que debe de contener el acto administrativo es la facultad o competencia que la ley le otorga a la autoridad que realice dicho acto. Sin embargo, y como en todo principio jurídico existen excepciones a la regla general, tal es el caso de la facultad discrecional.²²

Lo anterior es así, toda vez que la autoridad no puede realizar actos que no estén previstos o autorizados por disposición general anterior, formal y materialmente hablando, sin embargo, al referirnos a la discrecionalidad con la que puede actuar la autoridad al momento de emitir una sanción disciplinaria, advertimos una excepción a este principio, toda vez que si bien la autoridad tiene la competencia para realizar un acto en el que se imponga una sanción disciplinaria, también lo es que tiene conferida la atribución de decidir dentro de las sanciones que contemplan en la ley, cuál será la aplicable en cada caso.

²¹ Castrejón García, Gabino Eduardo. Op. Cit., pág. 87.

²² Ibid, pág. 350.

Por último, para comprender mejor lo anteriormente aducido, resulta conveniente realizar algunas consideraciones generales sobre los servidores públicos, precisando cuáles son sus derechos y obligaciones, y en qué tipos de responsabilidades pueden incurrir éstos, por lo que se entra a su estudio en el capítulo que iniciamos a continuación.

CAPÍTULO II. LOS SERVIDORES PÚBLICOS

II.1. Concepto de servidor público.

Para el ejercicio de toda función, ya sea legislativa, ejecutiva y judicial, se requiere de medios idóneos que permitan su expresión, es decir, de los órganos a través de los cuales se manifieste la voluntad estatal. Estos órganos son producto del ordenamiento jurídico que los crea y regula para el adecuado ejercicio de la función pública.

Los órganos del Estado están constituidos por la estructura formal y sustantiva de la que emana la voluntad pública, delimitada en su esfera de competencia legal reglamentaria. Son precisamente normas jurídicas las que prevén la existencia del órgano, su integración, su esfera de actuación y sus alcances. La norma dispone el cómo, cuándo dónde, por qué y para qué de la manifestación del poder estatal.

Sin embargo, la sola existencia de esta esfera de competencia no es suficiente para la expresión del poder público. También se necesita la participación de una persona física que externé la voluntad del Estado, para que al ejercer la competencia que le es atribuida, su actuación se manifieste como expresión del órgano del que forma parte, de tal manera que actúe a través del individuo.²³

²³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos". Porrúa, México. 1999, pág. 55.

La administración pública es una persona jurídica que, como tal, para actuar necesita un soporte físico, esto es personas físicas. Además que en un régimen democrático, los titulares de los órganos del Estado o los sujetos que en un momento dado los personifican y realizan las funciones enmarcadas dentro del cuadro de su competencia, deben reputarse como servidores públicos.²⁴

Por su parte Narciso Sánchez Gómez, señala que el alma e hilo conductor de la función pública es el servidor público, se trata de la persona física que mediante un nombramiento, por elección popular o por figurar en la lista de raya de los trabajadores temporales o eventuales, desempeña las tareas o labores propias de una entidad pública en alguno de los poderes federales o estatales. Por lo tanto en dicha persona recae la responsabilidad ya sea técnica, política o administrativa según sus atribuciones legales propias de la misma función.²⁵

Sin embargo, debemos entender que se reputan como servidores públicos, aquellas personas físicas que se encuentran señaladas en el artículo 108 constitucional, es decir, los representantes de elección popular, los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder 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 Federal o en el Distrito Federal, los servidores del

²⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano". Porrúa, México, 1989, pág. 391 y 551.

²⁵ Sánchez Gómez, Narciso. "Primer Curso de Derecho Administrativo". Porrúa, México 1998, pág. 402.

Instituto Federal Electoral, los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales.

En los mismos términos, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 2º señala que son sujetos de esa Ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 Constitucional, pero dicho artículo también hace referencia a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

En atención a lo anterior, se puede concluir que servidor público es toda aquella persona física que desempeña un empleo, cargo o comisión en los órganos del Estado, ya sea Federal, Estatal o del Distrito Federal, desde la menor hasta la más alta jerarquía, así como toda aquella persona que maneje o aplique recursos económicos federales.

No obstante lo anterior, para efectos del presente trabajo sólo serán tomados en consideración los servidores públicos que forman parte de la Administración Pública Federal.

II.2. Naturaleza jurídica.

Los autores al tratar el tema de la naturaleza jurídica de la relación que se genera entre el servidor público y la administración, han emitido numerosas opiniones pretendiendo explicarla, las cuales pueden dividirse en dos grandes grupos: las teorías de derecho privado y las de derecho público.

Las de Derecho Privado, tratan de determinar la naturaleza de dicha relación acudiendo a los elementos generales del Derecho Civil, considerando que se trata de una relación surgida como resultado, bien de un contrato de locación de obra o de un contrato de mandato. Esta teoría explica que en estructuración se dan todas las características o elementos del contrato de derecho privado; acuerdo de voluntades, consentimiento y objeto, capacidad legal y formalidades.

Las segundas, se preocupan por encontrar sus propias soluciones en las que predomina el interés público, dentro de las que se encuentran las siguientes:

a) Teoría Unilateral. Aquella que sostiene que la relación del servicio se regula unilateralmente por el Estado y que no se requiere el consentimiento del agente público, porque se trata de una obligación impuesta por el orden público.

Sin embargo esta tesis no es admisible, porque en términos del artículo 5° constitucional, la libertad de trabajo es una garantía individual.

b) Teoría Contractual. Es aquella que sostiene que la relación entre el Estado y sus trabajadores es una relación contractual, en la que interviene la voluntad del Estado y la del propio trabajador. Este acto jurídico se perfecciona *-res inter alios acta-*. Ambas voluntades se subordinan al orden jurídico para definir su propia situación.

Se recurre también a otra categoría contractual, como son los contratos de adhesión, en los que una de las partes fija de antemano las condiciones a las que la otra se adhiere.

Sin embargo, esta teoría tampoco puede admitirse dada la naturaleza pública de la relación, en virtud de que no puede quedar constreñida a negociación alguna, no obstante que para exista la misma es necesaria la voluntad de los agentes que intervienen en ella.

c) Teoría Mixta o del acto condición. El acto condición deriva de la voluntad del Estado y del particular nombrado y del efecto jurídico que origina, o sea, condicionar la aplicación a ese caso particular de las disposiciones legales preexistentes, que regulan la relación preestablecida.

Finalmente, podemos señalar que la teoría en comento, es la más aceptable ya que el nombramiento o elección de un servidor público es netamente de derecho público, concurriendo las voluntades tanto de la autoridad administrativa o los órganos del Estado competentes, mismas que deciden que personas físicas han reunido los requisitos legales para asumir un empleo, cargo o comisión, como el pleno consentimiento del particular que ha

decidido aceptar y desempeñar la función conducente y la relación sólo nace si existe previamente un ordenamiento legal que la regule.

II.3. Obligaciones y derechos.

Para efectos del presente trabajo, es menester referirnos en primer lugar a los derechos de los servidores públicos.

Se puede decir, que se trata de ventajas personales que son necesarias para su vida y su sostenimiento, básicamente se equiparan a elementos necesarios para que puedan subsistir decorosamente y puedan hacerle frente a sus requerimientos personales y familiares en cuanto a su alimentación vivienda, vestido, recreación, elevación de nivel social y cultural, etcétera.

Los derechos de los servidores públicos son: económicos, como el sueldo, el grado de la carrera administrativa, gratificaciones, incentivos. Derechos no económicos: Derecho al cargo que implica: derecho al nombramiento del funcionario seleccionado; derecho a la posesión del cargo y derecho al desempeño estable y a hacerlo en un determinado lugar. Derecho al ascenso. Derechos honoríficos. Vacaciones, permisos y licencias. Derecho al perfeccionamiento. La sindicación burocrática es regulada por la Ley.

El trabajador al servicio del Estado tiene el derecho de obtener las mejores condiciones para su trabajo, sea en la administración o fuera de

ella. Tiene derecho también a que se le mantenga en su *status* legal, que regula su condición de agente público.

Los derechos de los trabajadores al servicio del Estado se encuentran ampliamente reconocidos por el artículo 123, apartado B, de la Constitución, en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y en diversas disposiciones administrativas.

Sin embargo, no se abundara más sobre el presente tema, toda vez que para el presente trabajo, son de mayor relevancia las obligaciones de los servidores públicos, las cuales abordaremos a continuación.

Estas obligaciones son numerosas y diversas, las cuales se encuentran consagradas tanto a nivel constitucional como legal o reglamentario.

Nuestra Constitución prevé que todo servidor público, en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos o comisiones, deberá salvaguardar ciertos valores titulados como lo son: la legalidad, la honradez, la lealtad, la imparcialidad y la eficiencia.

El primero de los valores señalados con anterioridad denominado legalidad, se refiere a la obligación del servidor público de actuar siempre y en todo momento con respecto y estricto apego a las disposiciones contenidas en las distintas leyes, reglamentos y normatividad aplicables al

ejercicio de las funciones a su cargo.²⁶ ->

Dicho de otra manera el servidor público no puede realizar su trabajo con base en criterios surgidos de su libre pensamiento o de caprichos personales sino que tiene que apegarse a las normas jurídicas y administrativas vigentes.

Independiente del aspecto jurídico que implica este principio, su establecimiento para el ejercicio de la función pública rebasa el mandato contenido en los artículos 14 y 16 Constitucionales que ordenan el estricto apego al mandato legal como garantía individual ya que en este caso no se trata de los actos que directamente afecten los derechos de los particulares, sino de que la actuación del servidor público se ajuste a la ley, independientemente de su efecto en la esfera jurídica, puesto que la legalidad en el ejercicio de la fundación pública, además de responder a un interés particular queda establecida como un interés general.

Por lo tanto, si la actuación de un servidor público lesiona el ejercicio de la función pública, se hará acreedor a una sanción, independientemente de que afecte o no en forma directa la esfera de derechos de algún particular.

La honradez en el ejercicio de la función pública implica para el servidor público una actuación libre de desvíos de cualquier naturaleza; en este contexto es posible aceptar los conceptos de honestidad y probidad como

²⁶ Horo Bélchez, Guillermo. "Cómo servir mejor a los ciudadanos". INAP, México, 1999, pág. 46.

sinónimos de éste.²⁷

La honradez ha sido permanentemente exigida a quienes se encuentran en ejercicio del poder público, particularmente respecto del manejo de los recursos del Estado, ya que tradicionalmente se han encontrado manifestaciones contrarias a él, que lesionan la confianza puesta en los servidores públicos.

Sin embargo, su contenido va más allá del aspecto económico, puesto que ella se impone como norma general de la conducta del servidor público, lo cual implica ajustar la actuación a principios morales que deben ser constantes en todo individuo.

La lealtad, este es un valor abstracto cuyo sentido cobra presencia cuando el servidor público asume de manera decidida el compromiso de institucionalidad y de orden disciplinario.²⁸

Ahora bien, si la calidad de servidor público exige la entrega a la institución, preservando y protegiendo los intereses públicos, independientemente de intereses particulares, se debe ser leal a ella, ya que tiene a su cargo el ejercicio del poder del Estado.

La imparcialidad, se refiere a que la actuación del servidor público, en particular la orientación que dé a los asuntos de su responsabilidad y las decisiones que al respecto tome o sugiera a sus superiores debe

²⁷ Ibid. pág. 47.

²⁸ Ibid. pág. 52.

mantenerse alejada de intereses personales que tiendan a favorecer o perjudicar a un tercero.

La actuación de la autoridad deberá en todo caso realizarse sin tomar en consideración las presiones, el tráfico de influencias o los intentos de cohecho, tampoco tomará en cuenta a quien pueda beneficiar o perjudicar, es decir, el ejercicio de la función pública no puede beneficiar a unos en perjuicio de otros, por lo que toda la actuación de los servidores públicos debe ser realizada sin preferencias personales.²⁹

Nuestra Constitución Política establece este principio en diferentes disposiciones, como sus artículos 1º, 12, 13, 134, por ejemplo, limitando privilegios de cualquier naturaleza, por lo que, con mayor razón los servidores públicos deberán observarlo en su actuación.

La eficiencia se establece como la correcta utilización de los recursos del Estado, que son los del pueblo, evitando el desperdicio por su inadecuada aplicación, lo cual perjudicaría a la población.

Por lo tanto, todo servidor público en ejercicio de sus funciones deberán utilizar los recursos públicos, tanto humanos, materiales, técnico y financieros, con el mayor cuidado y esmero, dedicándolos exclusivamente al fin para el que se le proporciona, pues su desperdicio o desvío redunda en perjuicio de la función pública.

²⁹ Ibid, pág. 51.

En atención a lo anterior, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo 47, ha constituido un catálogo de obligaciones al que se encuentra sujeto todo servidor público, cuya inobservancia da lugar al establecimiento de responsabilidades administrativas sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas, siendo algunas de ellas las siguientes: cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión; utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines a que están afectos; observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste; observar en la dirección de sus inferiores jerárquicos las debidas reglas del trato y abstenerse de incurrir en agravio, desviación o abuso de autoridad; abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluido el período para el cual se le designó o de haber cesado.

Además dicho ordenamiento legal, establece otras obligaciones a las que están sujetos los servidores públicos, como las consagradas en los artículos 50, 57, 80, 88 y 89, bajo los siguientes términos: respetar y hacer respetar el derecho a la formulación de las quejas y denuncias a las que se refiere el artículo 49 de dicha ley, y de evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas al quejoso; denunciar los hechos que, a su juicio,

sean causa de responsabilidad administrativa imputables a servidores públicos sujetos a su dirección; que del nivel de jefe de departamento hacia los niveles superiores, presenten su declaración de situación patrimonial; y que se obtengan de recibir dádivas, obsequios o beneficios para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civil, que proceda de personas que se encuentran vinculadas directamente con las facultades de que está investido.

De lo anteriormente señalado, se precia que las hipótesis jurídicas previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no se encuentran plenamente definidas, resultando vagas e imprecisas, y provocando con ello incertidumbre en la esfera jurídica del servidor público, toda vez que la autoridad tiene amplias facultades discrecionales para imponer sanciones disciplinarias.

Lo anterior, en atención a que no se cita que debe entenderse por máxima diligencia, debida conducta o debidas reglas de trato; en cuanto a las fracciones III y IV, respecto de la información reservada y confidencial; además la fracción IX, que se contrapone a la esencia misma de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, toda vez que no puede incurrir en responsabilidad administrativa quien no posea la condición de servidor público, en términos del artículo 108 constitucional, pues en este caso se estaría en presencia de algún delito que se contempla el Código Penal, por lo que la misma debe ser derogada.

II.4. Responsabilidades de los Servidores Públicos.

La voz responsabilidad proviene de *respondere* que significa *inter alia*: prometer, merecer, pagar, así *responsalis* significa: el que responde, fiador. En un sentido más restringido *responsum*, responsable, que significa el obligado a responder de algo o de alguien. *Respondere* se encuentra estrechamente relacionada con *spondere*, la expresión solemne en forma de la *stipulatio*, por la cual alguien asumía una obligación ... conforme a la dogmática jurídica, un individuo es responsable, cuando de acuerdo con el orden jurídico es susceptible de ser sancionado.³⁰

En este sentido la responsabilidad presume un deber del cual debe responder el individuo; sin embargo no debe confundirse con él. El deber o la obligación es la conducta que, de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir es el sujeto obligado. La responsabilidad presupone esta obligación, pero no se confunde con ella. La responsabilidad señala quién debe responder del cumplimiento o incumplimiento de la obligación.

Responsabilidad. Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado.³¹

³⁰ Tamayo y Salmorán, Rolando. "Diccionario Jurídico Mexicano". Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 2001, págs. 2824 y 2825.

³¹ Cabanellas, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo VII. Heliasta, Buenos Aires, Argentina 1981, pág.191.

La falta de cumplimiento de los deberes de la función pública por los trabajadores públicos origina responsabilidad de naturaleza diversa con respecto de la administración pública y de terceros.

Los servidores públicos están subordinados a la ley y a su debido cumplimiento, por esto, están obligados a responder de sus actos públicos. La responsabilidad de la función pública es la obligación en que se encuentra el servidor público del Estado que ha infringido la ley, por haber cometido un delito, una falta, o ha causado una pérdida o un daño, y debe responder por ella.

El servidor público en el desempeño de su cargo puede incurrir en faltas o delitos que deben ser reprimidas para mantener una eficaz y justa administración.

En nuestro sistema jurídico el incumplimiento de las obligaciones por parte de los servidores públicos, da lugar que cuatro tipo de responsabilidades, como lo son la penal, la civil, la política y la administrativa.

a) Responsabilidad Penal.

De conformidad con el artículo 109 constitucional la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal, por lo que el Título Décimo del Código Penal Federal, establece once figuras delictivas, en las que el sujeto pasivo necesariamente deberá tener la calidad de servidor público como lo son: el ejercicio indebido de servicio público, abuso de autoridad, coalición de

servidores públicos, uso indebido de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencia, cohecho, peculado, y enriquecimiento ilícito.

Para estos delitos se asignan penas de privación de la libertad, sanción económica, destitución e inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones públicas, así como el decomiso de bienes cuya legal procedencia no se logre acreditar.

Ahora bien, debemos señalar que si un servidor público comete delitos durante el tiempo de su encargo y es de los señalados en el artículo 111 constitucional, se les dará un tratamiento diferente en virtud de la protección constitucional de la que gozan. Sin embargo, si no son de los enumerados en dicho precepto éstos serán juzgados directamente ante la autoridad correspondiente, ya sea por delitos del orden federal o común.

La protección a que se hace referencia es un privilegio procesal en materia penal, que se otorga con el fin de proteger no a la persona, sino el ejercicio de la función pública que tienen a su cargo los servidores públicos de alta jerarquía, y que consiste en que no se pueda proceder penalmente contra el funcionario, sin la denominada autorización previa de la Cámara de Diputados; autorización denominada Declaración de Procedencia.

Los sujetos que gozan de la protección en comento son: "... los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de

Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral ...”

También gozan de esta protección los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, pero en estos casos, la declaración de procedencia deberá enviarse a la Legislatura Local correspondiente, para que, con base en su soberanía resuelvan lo procedente.

El procedimiento para la declaración de procedencia es semejante al correspondiente para el Juicio Político en su etapa ante la Cámara de Diputados, ya que en el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se establece que se actuará en lo pertinente de acuerdo con lo previsto para el juicio político.

Por tanto, la sección instructora, integrada por cuatro diputados de cada una de las Comisiones de la Cámara, en los términos del artículo 11 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, procurara establecer:

- 1) La subsistencia del fuero constitucional;
- 2) La existencia de delito;
- 3) La probable responsabilidad de inculpado.

Dentro de los 60 días hábiles siguientes a la presentación de la denuncia, la Sección instructora deberá rendir su dictamen, y en la fecha previamente señalada se abrirá la sesión, con citatorio al inculpado y a su defensor, así como al denunciante, querellante, o Ministerio Público, en su caso; se concederá la palabra a las partes para que formulen sus alegatos, y después de que lo hagan se les retirará del recinto para proceder a la discusión y votación correspondiente.³²

Si se resuelve, que ha lugar a proceder en contra del inculpado, quedará inmediatamente separado de su cargo, empleo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes, y el efecto de esta declaración sólo será el separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal.

Pero si se resuelve en caso negativo, no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista la protección constitucional, pudiendo el servidor público reasumir su función. Sin embargo no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe en curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su cargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.³³

Por otra parte, si en la sentencia dictada por dichos tribunales competentes fuera condenatoria y se tratara de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se le concederá al reo la gracia del indulto.

³² Delgadilo Gutiérrez. Luis Humberto. Op. Cit., pág. 26.

³³ Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo". Primer Curso. Porrúa, México. 1990, pág. 508.

La responsabilidad de cualquier servidor público por delitos cometidos durante el tiempo de su encargo, será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo 111 constitucional.

Por último, abordaremos la situación especial se presenta con relación al Presidente de la República, quien durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común. Dicha acusación sólo podrá ser efectuada por la Cámara de Diputados ante la Cámara de Senadores: la primera, asumiendo funciones de Jurado de Acusación, para iniciar un procedimiento semejante al juicio político; y la segunda con poder jurisdiccional, la cual dictará sentencia sobre su responsabilidad con base en la legislación penal aplicable.

Es necesario aclarar que el artículo 108 constitucional no prevé la impunidad del Presidente de la República respecto de los demás delitos sino, que establece inmunidad del mismo durante el período del encargo o lo que se ha denominado como “fuero-inmunidad”, para proteger así la buen marcha de sus funciones, una vez concluidas éstas, se podrá proceder penalmente en su contra, por cualquier delito que haya cometido.³⁴

³⁴ Acosta Romero, Miguel. “Derecho Administrativo Especial”. Porrúa. México, 1999, pág. 568.

b) Responsabilidad Civil.

En términos generales se concibe a la responsabilidad civil, como la consecuencia que sufre la persona por la violación de un derecho ajeno, y que por lo tanto debe afrontar la obligación jurídica de no dañar a nadie, o en otras palabras, el compromiso de pagar los daños causados.

El artículo 109, constitucional establece los diferentes tipos de responsabilidades de los servidores públicos, sin que se defina la responsabilidad civil, a pesar de que se hace referencia a ella, en la Exposición de motivos de las reformas a este Título Constitucional, al referirse a los cuatro tipos que integran el Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Esta responsabilidad sólo se menciona en el párrafo octavo del artículo 111 constitucional, la cual según el texto, puede generarse a cargo de cualquier servidor público, y deberá exigirse mediante demanda. El párrafo de referencia literalmente dispone que: “En demandas de orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia”.

La justificación de la existencia de esta responsabilidad parte del principio de que “nadie puede dañar a otro”, y encuentra su base constitucional en los artículos 1º, 12, 13 y 27, que establecen la igualdad ante la ley y la inviolabilidad de la propiedad, al disponer que todos los individuos gozarán de las garantías que otorga la Constitución y que ningún individuo

tendrá prerrogativas o ventajas especiales, y garantiza el derecho de propiedad privada, limitada sólo en los casos previstos en ella y con las modalidades que dicte el interés público.

De acuerdo con lo anterior, si nadie está obligado a soportar un daño en detrimento de su persona o de su patrimonio, sin justa causa, cuando en servidor público cause un daño o perjuicio en ejercicio de sus funciones incurre en responsabilidad en los términos del artículo 1910 del Código Civil Federal.

En sentido estricto esta responsabilidad debería ser imputada directamente al Estado ya que, los servidores públicos en ejercicio de sus funciones actúan por el órgano, es decir, manifiestan la voluntad del Estado, no la propia como individuos, por lo que los daños que ocasionen deberían ser imputados al erario público, para que éste respondiera por ellos.

Sin embargo, el artículo 1928 del Código Civil, textualmente dice: “El Estado tiene obligación de responder de los daños causados por los funcionarios en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado, cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado.”

De lo que se desprende que en principio la responsabilidad directa es a cargo del servidor público como persona física, no como órgano del Estado.

Por tanto, si la responsabilidad civil se rige por lo dispuesto en el Código Civil, y éste sólo la establece de manera directa a cargo de los funcionarios y empleados públicos; solidaria cuando se genere por actos ilícitos dolosos de ellos, y subsidiaria en todos los demás casos, necesariamente se debe concluir que en nuestro sistema jurídico la responsabilidad civil de los servidores públicos sólo se puede generar entre particulares no entre el Estado y sus empleados.

Además de la cuestión planteada, es indudable que en el ejercicio de sus funciones los servidores públicos pueden causar daños y perjuicios al patrimonio del Estado, con lo que se producirá una responsabilidad resarcitoria, sólo que ésta se manifiesta en el ámbito administrativo, y se regula por las leyes y procedimientos administrativos.

Así tenemos, que en las reformas introducidas el 10 de enero de 1994 en el artículo 77-Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, claramente se reguló esta situación, toda vez que el texto actual prevé lo siguiente: “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 Contraloría y Desarrollo Administrativo, 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 cualquier otra.”

De acuerdo con lo expuesto, la responsabilidad civil de los servidores públicos se produce por hechos o actos relacionados en ejercicio de sus funciones, que causen daños a los particulares. Cuando el afectado es el Estado, entendemos que con el monto de dicha sanción se cubren los daños y perjuicios, sin embargo cuando el afectado por la conducta ilícita del servidor público es un particular, el monto de la sanción no se puede aplicar al pago de los daños y perjuicios causados, pues se contempla como responsabilidad civil del servidor público.

Conforme a lo hasta aquí expuesto respecto de esta responsabilidad, se puede afirmar que se integra con los siguientes elementos: los sujetos, la acción u omisión, el daño, y el nexo causal.

Los Sujetos. Es indispensable que el agente que incurre en esta responsabilidad sea un servidor público y que el daño sea causado precisamente en ejercicio de sus funciones que le estén encomendadas, en los términos del artículo 1928 del Código Civil, ya que si el daño se produce cuando dicho servidor no actúa investido del cargo, aun cuando se genere la responsabilidad, la misma no le es imputable en su carácter de servidor público, cayendo ésta responsabilidad en los supuestos del derecho común.

En ambos casos el responsable directo resulta ser la persona física, sólo que si el sujeto actuó en ejercicio de funciones públicas, el afectado tendrá a su favor un responsable solidario si la actuación fue dolosa, o uno subsidiario, que es el Estado, en el supuesto de que la actuación ilícita no se hubiera realizado con ese carácter.

La Acción u Omisión. Es indispensable que el daño sea producido como resultado de una actuación humana, realizada en contra de lo que la ley establece u omisa de lo que ordena, independientemente de que haya sido dolosa o culposa. Es más, el Código Civil sólo hace referencia a la ilicitud de la actuación cuando se trata de hechos dolosos, de tal suerte que en este caso nos encontramos ante una responsabilidad objetiva, puesto que basta que se produzca el daño para que se genere la responsabilidad en general, la cual será calificada como solidaria o subsidiaria, según el caso.

El Daño. Es el elemento objetivo esencial de la responsabilidad, ya que sin él no puede generarse ésta porque que no habría nada que resarcir, puede ser material o moral, ya que el artículo 2108 del Código Civil del Distrito Federal lo identifica como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación, y el 1916 del mismo ordenamiento establece que el daño moral es la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectados, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Señala además, que se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

El Nexa Causal. Este elemento implica que el daño se produzca como consecuencia directa e inmediata de la actuación del servidor público, ya que si se genera por una causa diferente o si intervienen

excluyentes de responsabilidad como la culpa inexcusable de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o la fuerza mayor, no se produce la responsabilidad.

Lo importante de esta responsabilidad a cargo de los servidores públicos es que a partir de la reforma a los artículos 1916, 1927 y 1928 del Código Civil, así como la inclusión del artículo 77-Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994, quedó establecido un vínculo entre el procedimiento administrativo y la responsabilidad civil de los servidores públicos, a efecto de otorgar mayores posibilidades para hacer efectivas las reclamaciones en materia de la responsabilidad patrimonial de dichos servidores.³⁵

c) Responsabilidad Política.

La responsabilidad a la que hacemos referencia, es aquella que se hace valer ante el Congreso de la Unión mediante juicio político, en contra de un servidor público de alta jerarquía, por presuntas infracciones graves de carácter político, con independencia de que las mismas configuren o no algún delito sancionado por la legislación común.

Cualquier persona bajo su más estricta responsabilidad podrá formular por escrito, denuncia contra un servidor público ante la Cámara de Diputados por las conductas a las que se refiere el artículo 7º de la Ley

³⁵ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., págs. 27 a 32.

Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, como son: el ataque a las instituciones democráticas, el ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal: las violaciones graves y sistemáticas de las garantías individuales y sociales; el ataque a la libertad de sufragio; la usurpación de atribuciones; las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal, o cualquier infracción grave a la Constitución y a las leyes federales. Y también por violaciones graves a la Constitución General de la República, a las Leyes Federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 5° de la ley en comento y sólo mediante la presentación de los elementos de prueba que la justifiquen.

Los sujetos que pueden ser sancionados mediante juicio político son aquellos que estatuye el artículo 110 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es decir los siguientes:

a) Los Senadores y Diputados del Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de 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 del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el Consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los

Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

b) Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de las Judicaturas Locales.

Del artículo anterior, se aprecia que no todos los servidores públicos pueden incurrir en este tipo de responsabilidad, sino sólo aquellos que tienen atribuidas facultades de gobierno y de administración y que, por lo tanto, su actuación puede ser trascendente respecto de los intereses públicos fundamentales.³⁶

En atención a lo anterior los servidores públicos enumerados en el inciso a), sólo podrán ser sujetos a juicio político cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su bien despacho, de conformidad con el artículo 7º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Tratándose de este tipo de servidores, para la aplicación de las sanciones la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores previa declaración de la mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, después de haber substanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

³⁶ Sánchez Gómez, Narciso. Op. Cit., pág. 422.

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

Ahora bien, por cuanto hace a la responsabilidad política a nivel federal de los enunciados en el inciso b), sólo se genera por violaciones graves a la Constitución Federal y a las leyes de ella emanen, así como por el indebido manejo de fondos y recursos federales.

Tratándose de los servidores públicos señalados en el inciso en cita, la resolución será únicamente declarativa y se comunicara a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.

En este caso el Senado no dicta ninguna sentencia, solamente declara la responsabilidad correspondiente, que será evaluada por el Congreso Local de que se trate.

En ambos casos, las declaraciones y resoluciones de las Cámaras son inatacables.

El procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el período en el que el servidor público desempeñe su empleo, cargo o comisión y dentro de un año después. Las sanciones correspondientes se

aplicarán en un período no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento.³⁷

De conformidad con el artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, las sanciones aplicables en los juicios políticos respectivos consistirán en destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público dentro del plazo que marque la ley respectiva, pudiendo ser desde uno hasta veinte años.

d) Responsabilidad Administrativa.

El artículo 109 constitucional, en su fracción III, prevé que: “Se aplicaran 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”.

El Título Tercero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, denominado “responsabilidades administrativas”, inicia con la definición del ámbito personal de validez del ordenamiento y en su artículo 47 se establece el código de conducta ético en el servicio público, con la prescripción de las obligaciones para todos los servidores públicos, que desempeñen un empleo, cargo o comisión en el servicio público, y de esta manera a nivel instrumental se cristalizan algunos de los enunciados de la traducción del término legalidad.

³⁷ Acosta Romero, Miguel. “Derecho Administrativo Especial”. Porrúa, México, 1999, págs. 564 y 565.

La regulación y estudio de la responsabilidad administrativa no fue desarrollado adecuadamente en nuestro país, ya que inicialmente, la materia sobre responsabilidades de los empleados del Estado se encausó fundamentalmente a los aspectos político y penal.³⁸

El desinterés por el estudio de la responsabilidad administrativa en nuestro país tiene una explicación histórico-jurídica, en razón de que ni el Constituyente de 1857, ni el de 1917, la establecieron de manera clara y precisa, y las cuatro leyes de responsabilidades anteriores a la vigente tampoco la regularon, por lo que el aspecto disciplinario en el ejercicio de la función pública se dejó principalmente al Derecho Laboral.

El paso fundamental para su desarrollo fue dado con las reformas constitucionales y legales promovidas a fines de 1982, con las que se fijó la naturaleza, el objeto, la finalidad y el régimen de la responsabilidad administrativa, en razón del interés del Estado de proteger los valores que presiden el ejercicio de la función pública.

Es conveniente hacer notar que la responsabilidad administrativa, y su consecuente sanción, además de comprender el aspecto disciplinario, debe incluir la reparación del daño que se hubiere causado al Estado, que aunque se le identifica como sanción civil, por su naturaleza

³⁸ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., pág. 38.

resarcitoria sigue siendo una responsabilidad administrativa con base en leyes y procedimientos administrativos. Por otra parte cuando la actuación del servidor público, en ejercicio de sus funciones haya causado daños y perjuicios a los particulares, la responsabilidad frente a ellos es propiamente civil, que en términos de los artículos 1927 del Código Civil, y 77-Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, genera un derecho a favor de los afectados, el cual puede ser hecho valer en vía administrativa o jurisdiccional.

Como el estudio de este tipo de responsabilidad, será materia de los capítulos siguientes, por ello sólo cabe mencionar que la misma se produce como consecuencia jurídica del incumplimiento de las obligaciones a cargo de los servidores públicos en ejercicio de sus funciones.

CAPÍTULO III. SANCIONES DISCIPLINARIAS.

III.1. Naturaleza.

Toda norma jurídica, por regla general, fija conductas cuya obligación constriñe a hacer o no hacer una cosa, pero el incumplimiento o inobservancia de esos deberes genera determinadas consecuencias, y una de las más características es la sanción.

La sanción esta constituida por cualquier medio técnico de que se vale el legislador para asegurar la eficacia de una norma.³⁹

La sanción puede ser definida como aquella consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado, encontrándose sujeta a la realización de un supuesto.

Tal supuesto tiene el carácter de secundario, ya que consiste en la inobservancia de un deber establecido por una norma a cargo del sujeto sancionado. La obligación cuyo incumplimiento representa el supuesto jurídico de la sanción, deriva a su vez de otro supuesto, al que lógicamente corresponde el calificativo de primario. Si las obligaciones que éste condiciona son cumplidas, el secundario no se realiza y, consecuentemente, la sanción no puede imponerse. Así como hablamos de supuestos primarios y secundarios, podemos hablar también de deberes jurídicos primarios y secundarios.

³⁹ Fernández Vázquez, Emilio. "Diccionario de Derecho Público". Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1981, pág. 691.

Ahora bien, si el deber cuya inobservancia determina la existencia de la obligación oficial de sancionar, tiene el carácter primario, entonces, la sanción es la consecuencia secundaria.⁴⁰

La sanción es la pena que la ley establece para el que la infringe. En estos casos se castiga la conducta ilegal. Ella hace referencia a la privación de un bien o de un derecho.⁴¹

Para Garrido Falla, citado por Emilio Fernández Vázquez, la sanción es el medio represivo que se pone en marcha cuando han sido incumplidas las obligaciones nacidas del ordenamiento jurídico administrativo, en relación con el administrado.⁴²

En este orden de ideas, se puede advertir que la sanción no es otra cosa que la medida que toma el legislador, para asegurar la observancia y eficacia de las normas jurídicas, en caso de que éstas sean transgredidas.

Entonces, podemos afirmar que para que una norma jurídica tenga eficacia deben existir los siguientes elementos: en primer lugar, que exista una norma jurídica que imponga una obligación; y en segundo lugar, que el incumplimiento de la misma traiga como consecuencia una sanción.

⁴⁰ García Maynez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". Porrúa, México, 1994, págs. 295 y 296.

⁴¹ Serra Rojas, Andrés. Op. Cit., pág. 619.

⁴² Fernández Vázquez, Emilio. Op. Cit., pág. 691.

Abundando en lo anterior, se aprecia que el cumplimiento de la obligación a que se hace referencia, puede llevarse a cabo aún en contra de la voluntad del infractor, lo que constituye el cumplimiento forzoso.

Sin embargo, aun cuando no es posible lograr de manera coactiva la realización de la conducta que ordena la norma, la sanción puede consistir en obtener del infractor una prestación económicamente equivalente a la obligación incumplida, en cuyo caso estaremos ante la reparación del daño o indemnización.

La doctrina clasifica a las sanciones tomando en consideración diversos criterios como pueden ser: el de la naturaleza del órgano competente para su aplicación, que distingue entre las sanciones judiciales y las administrativas; el de la naturaleza de su contenido, que las agrupa en pecuniarias, privativas de la libertad y restrictivas de otros derechos; y el de la naturaleza de la obligación infringida, que las identifica como sanciones civiles, penales, administrativas, etcétera.

Con base en los criterios expuestos, en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos las sanciones sólo pueden tener como fin la reparación del daño y la restricción de la esfera de derechos del infractor, puesto que el incumplimiento que constituye la infracción es un hecho consumado, y aunque se obligara al servidor público a realizar una conducta equivalente, la lesión a los valores fundamentales de la función pública ya estaría producida, por lo que el cumplimiento forzoso no puede ser impuesto como sanción.

Según la naturaleza del órgano competente para su aplicación, la disciplina es una sanción administrativa, puesto que su determinación es materia de una autoridad que las impone y conforme a los procedimientos administrativos, independientemente de que la resolución que la contenga pueda ser impugnada y resuelta por la autoridad judicial, mediante sentencia, lo cual no cambia su original carácter administrativo.

Es conveniente aclarar que dentro de las sanciones administrativas la doctrina diferencia las disciplinarias de las de policía, a partir del estado de sujeción que tenga el infractor, ya que cuando se trata del estado especial de sujeción del servidor público las sanciones presentan características particulares que tienden a preservar el correcto ejercicio de la función pública, a diferencia del estado general de sujeción de todo individuo que tiene como integrante de la comunidad, en el que la violación de un mandato general lo hace acreedor a una sanción policial.

En la doctrina administrativa encontramos diferentes concepciones al respecto, una de ellas nos dice que las sanciones disciplinarias se explican en virtud de que “la relación de servicio del derecho público implica necesariamente una fidelidad y una devoción especiales. Cualquier contravención no representa, pues solamente, un desorden que se ha de reprimir, sino que ese hecho aislado tiene una importancia mayor porque de él pueden inferirse conclusiones acerca de la existencia de sentimientos que no está de acuerdo con aquella exigencia fundamental. No le conviene, pues al poder público tener tales servidores. Por lo tanto, reacciona contra la persona en falta mediante penas. Esas penas son poenae medicinales en el sentido del

derecho canónico. Tienen su razón de ser en el fin que persiguen: el mejoramiento del servicio”.⁴³

Ahora bien, podemos mencionar que mientras en las sanciones civiles y las penales, tienen como fundamento el poder de imperio que ejerce el Estado sobre los miembros que lo componen, en las sanciones disciplinarias se aplican tomando en consideración la potestad del Estado con relación a las personas que forman parte de la administración.

Tomando en consideración lo expuesto en el capítulo anterior respecto de los artículos 109, fracción III, y 113 constitucionales, que se refieren a los actos u omisiones de los servidores públicos que afecten el correcto ejercicio de la función pública, cuando se trata de una infracción que afecta el ejercicio de ésta, que se produzca en el ámbito de las relaciones de servicio público entre el Estado y sus trabajadores, la sanción correspondiente, independientemente de su naturaleza administrativa, tendrá la característica disciplinaria, puesto que tiende a permitir el correcto funcionamiento del servicio en que se produzca.

Por lo expuesto con anterioridad, atendiendo al contenido y naturaleza de las infracciones que cometen los servidores públicos en el ejercicio de su función, consideramos más apropiado denominarlas responsabilidades disciplinarias, como una especie de las que utilizando el género se conocen como administrativas, por lo que las sanciones que se aplican en las primeras de éstas, podemos también denominarlas sanciones disciplinarias.

⁴³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit. págs. 105 y 106.

III.2. Características.

Las sanciones disciplinarias tienen características propias diferentes de las penales y laborales, ya que se manifiestan en razón de sus particulares elementos, contenido y fines.

Cabe hacer mención, que las sanciones a las que hacemos referencia sólo pueden imponerse a aquellas personas físicas que se reputan servidores públicos, con la finalidad de preservar la vigencia de los valores de la función pública, mediante los procedimientos y las normas relativas a la disciplina interna de la administración pública, resultando sumamente necesario que el órgano que imponga la sanción tenga una relación de supra-subordinación en relación con el sujeto infractor.

Resulta pertinente describir brevemente las características de las sanciones penales, pudiendo señalar las siguientes: se atribuye su aplicación a las autoridades judiciales, son consecuencia de los ilícitos cometidos en contravención a lo dispuesto en el Código Penal; en este tipo de sanciones rige el principio de *nulla poenae sine lege, nullum crimen sine lege*, que es indispensable en ésta materia.⁴⁴

⁴⁴ Nava Negrete. Alfonso. "Diccionario Jurídico Mexicano". pág. 2873.

En cambio, las sanciones disciplinas se caracterizan por lo siguiente: son impuestas por autoridades administrativas; se generan por el incumplimiento de las obligaciones inherentes a los servidores públicos; son ajenas al principio *non bis in idem*, puesto que la misma conducta puede producir, además y en forma independiente la comisión de un delito, el cual será sancionado de acuerdo a procedimientos judiciales, sin que el resultado de una sanción determine el de la otra; tampoco rige el principio *nulla poenae sine lege*, pues no se requiere la tipificación estricta del Derecho Penal, puesto que el solo incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley da nacimiento a la posibilidad de imposición de la sanción.

Gabino Fraga, señala al respecto, que "... la responsabilidad disciplinaria puede coexistir con la responsabilidad penal, lo cual no podrá concebirse si fueren idénticos ambos poderes, en virtud del principio *non bis in idem*".⁴⁵

Precisamente en la sanción disciplinaria no aplica el principio al que hacemos referencia, toda vez que independientemente de que el individuo haya sido condenado en materia penal, además necesariamente debe satisfacer el interés propio de aquella, como lo es el pagar las indemnizaciones por el daño causado.

Ahora bien, este tipo de sanciones no puede imponerse al infractor, cuando éste ya no tiene aquella relación de supra-subordinación, porque se ha extinguido la competencia para su aplicación.

⁴⁵ Fraga, Gabino. Op. Cit., pág. 170.

Por su parte las sanciones disciplinarias, no tienden esencialmente a obtener la prestación del servicio para el cual se contrató el trabajador, ni derivan del contenido prestacional de la relación, como sucede en las sanciones laborales, cuyo procedimiento y calificación pertenece a una autoridad tercera, ajena a la relación entre el trabajador y el patrón. Toda vez que aquellas representan únicamente la necesidad de que el servidor público, observe los valores fundamentales de función pública como son la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.⁴⁶

III.3. Artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El artículo al que habremos de referiremos a lo largo del presente punto, prevé seis tipos de sanciones en materia disciplinaria por faltas administrativas, como son el apercibimiento privado o público, amonestación privada o pública, suspensión, destitución del puesto, sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

a) Apercibimiento.

En primer lugar, cabe señalar que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos omite dar tanto el concepto como el contenido de esta sanción, por lo que se hace necesario abocarnos a lo siguiente:

⁴⁶ Delgadillo Gutiérrez. Luis Humberto. Op. Cit., págs. 110 y 111.

La Enciclopedia Jurídica Omeba señala que el apercibimiento es una medida preventiva, que tiene por finalidad corregir la incorrección de una conducta o ilicitud y aún la inmoralidad de la misma, en la esfera del Derecho. Además que se acostumbra a considerar el apercibimiento como la segunda de las sanciones de ese carácter, después de la amonestación, y conjuntamente con la prevención. Sin embargo ésta es más leve en su aplicación general”.

La voz apercibimiento posee en el lenguaje forense dos acepciones que se distinguen claramente. Significa en primer lugar, la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acarrearle realización de ciertos actos u omisiones; en un segundo sentido, es una sanción que los magistrados y los jueces pueden imponer a sus subordinados y también a quienes perturben o contraríen el normal desarrollo de las audiencias y demás actividades judiciales o falten de palabra o por escrito, al respeto y consideración debidos a la administración de justicia.⁴⁷

Constituye ese tipo de sanción uno de los modos de manifestarse de la facultad disciplinaria que corresponde a los titulares del poder jurisdiccional para mantener el orden y buen gobierno de sus respectivos tribunales. Sobre este particular enseñaba en su curso el profesor Eduardo J. Coutere, según refiere Enrique Vescovi, que ese poder de disciplina no es otra cosa que una facultad de mando y de gobierno realizada

⁴⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Ancafo. Buenos Aires 1976, págs. 720 y 721.

con el objeto de mantener normal o regularmente el funcionamiento del servicio público en la parte en que le es confiado.⁴⁸

Ahora bien, como lo anterior no es del todo claro, resulta conveniente trasladarnos al campo de la materia penal donde más se ha estudiado ésta figura, siendo necesario acudir al Código Penal Federal, que en su artículo 43 prevé lo siguiente:

“El apercibimiento consiste en la conminación que el juez hace a una persona, cuando ha delinquido y se teme con fundamento que está en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometerse éste, será considerado como reincidente”.

Del precepto en cita, trasladado a la materia que nos ocupa, se advierte que el apercibimiento es una llamada de atención, a aquel sujeto que ya incurrió en un ilícito, y se teme que va a cometer otro o que está en vías de cometerlo, para procurar que no vuelva a realizar esa conducta u omisión, porque su sanción en caso de ser así sería más severa.

De lo anterior, podemos entender que el apercibimiento constituye esencialmente una amenaza, es decir, es el medio con el que cuenta la autoridad administrativa que impone la sanción, para prevenir que un sujeto que ha cometido una infracción continúe realizando conductas tendientes a cometerlas nuevamente.

⁴⁸ Medina Lima, Ignacio. “Diccionario Jurídico Mexicano”, pág. 180.

En este sentido, será necesario que primero se compruebe la acción u omisión indebida del sujeto, para que se le pueda advertir de las consecuencias que se pueden generar en caso de su persistencia en esa conducta.

En atención a lo anterior, podemos señalar que debe invariablemente imponerse ésta sanción cuando la autoridad determine que el servidor público es administrativamente responsable de las irregularidades que se le imputan, y se presuma que seguirá incurriendo en éstas u otras de diversa categoría.

b) Amonestación.

El vocablo amonestación, proviene del latín *moneo, admoneo*, amonestar, advertir, recordar algo a una persona.

Se utiliza dicho vocablo, en el ordenamiento procesal mexicano con varios significados, ya que desde un primer punto de vista, se aplica como corrección disciplinaria, ya sea como simple advertencia o bien como una reprensión para que no se reitere un comportamiento que se considera indebido dentro del procedimiento; pero también en una segunda perspectiva, se emplea como una exhortación para que no se repita una conducta delictuosa, y en esta dirección se utiliza al comunicarse al inculpado una sentencia penal condenatoria.⁴⁹

⁴⁹ Fix Zamudio, Héctor, "Diccionario Jurídico Mexicano", págs. 152 y 153.

La amonestación se emplea con frecuencia como corrección disciplinaria, es decir, como uno de los instrumentos que se confieren al juzgador para mantener el orden en las audiencias y la buena conducta de los sujetos dentro del procedimiento judicial; en los sentidos que hemos mencionado, es decir, como advertencia y como represión.

La Enciclopedia Jurídica Omeba, la identifica como una llamada de atención, como una advertencia o prevención ante la comisión de un ilícito. Esta corrección disciplinaria tiene su origen el Derecho Canónico, en donde constituye un remedio penal de índole preventiva a quien se halla en ocasión próxima de cometer un delito o si de la investigación practicada resulta contra él sospecha grave de haberlo cometido.⁵⁰

Nuestra legislación procesal tampoco define esta figura, sólo la menciona el Código Penal Federal, que es su artículo 42 la enuncia de la siguiente manera:

“La amonestación consiste: en la advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere.

Esta manifestación se hará en público o en lo privado, según parezca prudente al juez.”

Del contenido de esta disposición se deriva que el propósito de la amonestación es que el infractor haga conciencia de su conducta ilícita, para

⁵⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba, pág. 675.

que a partir de ese momento se conduzca con rectitud en el desempeño de un empleo cargo o comisión, aunque también se haga la advertencia de que en caso de volver a realizarla se le considerará como reincidente.

Por último, tanto el apercibimiento como la amonestación, tienen la característica de imponerse con el carácter de público o privado.

El primer caso ocurre, cuando la recomendación se realiza en presencia de compañeros de trabajo o bien utilizando el Diario Oficial de la Federación u otro medio de información o comunicación social para alcanzar los efectos esperados, es decir, se hace participe al público de la misma, lo que no ocurre en el segundo caso, toda vez que se hace con la debida discreción y privacidad que requiere el asunto, dándose a conocer la resolución respectiva por el superior jerárquico al subordinado responsable de la infracción en su privado.⁵¹

c) Suspensión.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos hace referencia a dos tipos de suspensión, mismas que son las siguientes:

La primera, es la denominada temporal, la cual solamente se utiliza como una medida procedimental para facilitar el procedimiento sancionador, la cual se encuentra prevista en la fracción IV del artículo 64 de

⁵¹ Sánchez Gómez, Narciso. Op. Cit., pág. 432.

la Ley en cita, en la que se señala que en cualquier momento, previa o posteriormente al citatorio al que se refiere la fracción I del dicho artículo, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo podrá determinar la suspensión temporal de los presuntos responsables de sus cargos, empleos o comisiones, si a su juicio así conviene para la conducción o continuación de las investigaciones. La suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad que se impute. La determinación de la Secretaría hará constar expresamente esta salvedad.

La suspensión temporal a la que se hace alusión suspenderá los efectos del acto que haya dado origen a la ocupación del empleo, cargo o comisión, y regirá desde el momento en que sea notificada al interesado o éste quede enterado de la resolución por cualquier medio. La suspensión cesará cuando así lo resuelva la autoridad sancionadora, independientemente de la iniciación, continuación o conclusión del procedimiento a que se refiere el presente artículo en relación con la presunta responsabilidad de los servidores públicos.

Ahora bien, si los servidores suspendidos temporalmente no resultaren responsables de la falta que se les imputa, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirán las percepciones que debieran percibir durante el tiempo en que se hallaron suspendidos.

La segunda, es la suspensión que tiene el carácter de sanción, entendiéndose como tal, la privación temporal del empleo, cargo o comisión, que se imponga de tres días a tres meses, en una resolución definitiva de carácter administrativo.

Se requerirá autorización del Presidente de la República para imponer dicha sanción, si el nombramiento del servidor público de que se trate incumbe al titular del Poder Ejecutivo.

Así también, se requerirá autorización de la Cámara de Senadores, o en su caso de la Comisión Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de éste en los términos de nuestra Constitución Federal.

No obstante que pareciera estar perfectamente regulada dicha figura, en los artículos 53, fracción III y 56, fracción I, no debemos perder de vista lo previsto en éste último numeral, el cual establece que para la aplicación de las sanciones a que hace referencia el artículo 53 se observarán las siguientes reglas:

“I.- El apercibimiento, la amonestación y la suspensión del empleo, cargo o comisión por un periodo no menor de tres días ni mayor de tres meses, serán aplicables por el superior jerárquico;

...

III.- La suspensión del empleo, cargo o comisión durante el periodo al que se refiere la fracción I, y la destitución de los servidores públicos de confianza, se aplicarán por el superior jerárquico;

...”

De la transcripción anterior, se advierte que a pesar de que en la fracción primera no hace distinción alguna entre trabajadores de base y de confianza, también lo es que el legislador en la fracción III, si la hace, generando con ello que puedan estar sujetos a disposiciones jurídicas diferentes, según la calidad del empleado.

Lo anterior se corrobora, con la lectura que se haga del artículo 75, de la ley en cita, mismo que a la letra dice:

“La ejecución de las sanciones administrativas impuestas en resolución firme se llevará a cabo de inmediato en los términos que disponga la resolución. La suspensión, destitución o inhabilitación que se impongan a los servidores públicos de confianza, surtirán efectos al notificarse la resolución y se considerarán de orden público.

Tratándose de los servidores públicos de base, la suspensión y la destitución se sujetarán a lo previsto en la ley correspondiente.

...”

En este orden de ideas, cuando se trate de un empleado de confianza la sanción se aplicará invariablemente por el superior jerárquico, pero si el empleado es de base debe sujetarse a las disposiciones de la ley laboral que corresponda al régimen jurídico del trabajador de que se trate.

Lo anterior, atentaría contra la naturaleza misma de facultad disciplinaria, toda vez que se estaría condicionando la imposición de dicha sanción, a que la autoridad llevara un procedimiento ante la autoridad laboral correspondiente, sin embargo, cabe hacernos la pregunta ¿cuál es la ley correspondiente?

Si nos remitimos al artículo 42 de la Ley Federal del Trabajo, relativo a las causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón, en ninguna de sus fracciones, se advierte que prevea tal situación. En el mismo caso nos encontramos al remitimos al artículo 45 de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, que establece cuales son causas de suspensión temporal, dentro de las cuales tampoco encontramos regulada tal situación.

Atentos a las consideraciones vertidas, se hace necesario eliminar la fracción III del artículo 56, y el segundo párrafo del artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, toda vez que hace nugatoria la facultad disciplinaria. Además agregar como causas de suspensión temporal la suspensión impuesta mediante resolución definitiva de autoridad administrativa, en los artículos 42 y 45 de la Ley Federal del Trabajo y de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado respectivamente.

d) Destitución del puesto.

Destitución proviene del latín *destitutionis*, que significa acción y efecto de destituir. Es la separación de una persona del cargo que desempeña como corrección o castigo, esta figura tiene aplicación generalmente entre las clases trabajadoras al servicio del Estado y demás entes públicos.⁵²

La destitución es sin duda alguna la sanción más grave que se puede imponer a un trabajador al servicio del Estado, toda vez que constituye la cesación definitiva en el ejercicio de un empleo cargo o comisión.

Además, se dice que de las seis sanciones disciplinarias que prevé el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la destitución ha dado lugar a grandes controversias, particularmente porque se ha considerado que cuando la impone la autoridad administrativa lesiona los derechos de los trabajadores, y que la única competente para resolver la conclusión de una relación de trabajo es la autoridad laboral.⁵³

Esta controversia ha sido generada fundamentalmente por el texto de las fracciones II, III y IV del artículo 56 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en las que establece lo siguiente:

⁵² Barragán Barragán, José. "Diccionario Jurídico Mexicano". pág. 1120.

⁵³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., pág. 123.

Para la aplicación de las sanciones a que hace referencia el artículo 53 se observarán las siguientes reglas:

...

II.- La destitución del empleo, cargo o comisión de los servidores públicos, se demandará por el superior jerárquico de acuerdo con los procedimientos consecuentes con la naturaleza de la relación y en los términos de las leyes respectivas;

III.- La suspensión del empleo, cargo o comisión durante el período al que se refiere la fracción I, y la destitución de los servidores públicos de confianza, se aplicarán por el superior jerárquico;

IV.- La Secretaría promoverá los procedimientos a que hacen referencia las fracciones II y III, demandando la destitución del servidor público responsable o procediendo a la suspensión de éste cuando el superior jerárquico no lo haga. En este caso, la Secretaría desahogará el procedimiento y exhibirá las constancias respectivas al superior jerárquico;

...”

De lo anterior se aprecian dos procedimientos: el primero de ellos se actualiza en el caso de que el trabajador sea de confianza, toda vez que el superior jerárquico, podrá destituir al servidor público, cuando la falta en que incurrió así lo amerite, de conformidad con la fracción III del artículo en cita; y el segundo, si el trabajador es de base, se procederá en términos de la fracción II, del artículo antes mencionado, por lo que se demandará la

rescisión del contrato de trabajo al tenor del artículo 46 de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje correspondiente, en virtud de que conforme a éste artículo ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa.

Se ha discutido mucho acerca de la imposición de la destitución al igual que en el caso de la suspensión, lo que ha dado lugar a considerar que la autoridad administrativa no puede imponer esta sanción en ejercicio de su facultad disciplinaria, en el segundo de estos casos.

Ahora bien, en tratándose del primero de los casos a los que se hizo referencia, el artículo 8º de la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, señala que quedan excluidos del régimen de dicha ley los trabajadores de confianza, por lo que no será necesario seguir en su contra juicio laboral, robusteciendo tal aseveración a que la destitución como sanción administrativa puede validamente imponerse a estos trabajadores, toda vez que la responsabilidad administrativa se encuentra regulada tanto a nivel constitucional, en términos de los artículos 109, fracción III, y 113, como a nivel legal, en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución Federal.

Sin embargo, esa circunstancia, no exime al superior jerárquico de oír al empleado conforme al procedimiento que marca el artículo 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.⁵⁴

⁵⁴ Arroyo Herrera, Juan Francisco. "Régimen Jurídico del Servidor Público". Porrúa, México, 2000, pág. 37.

Tomando en consideración la Exposición de motivos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en la que se indica que la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos estará a cargo, en primer término, de los superiores jerárquicos y de los órganos de control de las dependencias y entidades "... los que quedan facultados para imponer las sanciones disciplinarias que requiera la administración eficaz y honrada, tales como; sanciones económicas limitadas, el apercibimiento, amonestación privada y pública, destitución para los trabajadores de confianza y suspensión hasta por tres meses...", y que la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo es la autoridad especializada para identificar las responsabilidades administrativas y para aplicar las sanciones disciplinarias, que pueden llegar a la " destitución de cualquier servidor público no designado por el Presidente de la República..."

De lo transcrito se puede deducir que en el ámbito de la Administración Pública Federal, la Ley de Responsabilidades establece dos niveles para el ejercicio de la facultad disciplinaria; el primero a cargo de los superiores jerárquicos de los infractores, así como de los órganos de control en las dependencias de la Administración, quienes pueden aplicar sanciones que van desde el apercibimiento hasta la destitución de los servidores públicos de confianza; y el segundo nivel a cargo de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, que además de las anteriores sanciones puede destituir a todo tipo de servidores públicos, excepto a los que hayan sido nombrados por el Presidente de la República.

Por lo tanto, la imposición de las sanciones disciplinarias constituye un acto de autoridad en todo el sentido de la palabra, como la

expresión de un poder que ejerce en razón del *status activae civitatis* a que hacíamos referencia, el cual se explica por la posición del ciudadano que participa en el ejercicio del poder público, que lo hace diferente a los demás ciudadanos.⁵⁵

Como actos de autoridad, las sanciones disciplinarias quedan sujetas a los requisitos de fundamentación y motivación que la Constitución exige para todos los actos de molestia, pero al mismo tiempo tienen la característica de ejecutividad de los actos administrativos y, por lo tanto, quedan sujetos al régimen jurídico de estos.

Por lo que, la resolución que impone cualquiera de las sanciones disciplinarias, como acto administrativo, participa de las características de presunción de validez y de ejecutividad. La validez, como presunción *iuris tantum*, permite que el acto produzca sus efectos mientras no se demuestre que carece de alguno de los elementos exigidos por la Ley, lo cual puede efectuarse mediante el recurso administrativo ante la propia autoridad, o a través del juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, según lo disponen los artículos 70, 71 y 73 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Por su parte, la ejecutividad del acto administrativo permite su eficacia sin necesidad de que una autoridad diferente lo clasifique, ya que la fuerza propia del acto autoriza su ejecución.

⁵⁵ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., pág. 125.

De esta forma, para evitar dar un tratamiento diferente a servidores públicos de base y de confianza, resulta conveniente adicionar una fracción al artículo 53 de la Ley Federal del Trabajo y otra al artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en la que se prevea como causal de terminación de la relación laboral, sin responsabilidad para el patrón, la resolución definitiva de autoridad administrativa, para no hacer nugatoria la facultad disciplinaria de la autoridad administrativa al quedar supeditada a la validación de la autoridad laboral. Y acorde con lo anterior cambiar en las fracciones II y IV del artículo 56 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la expresión demandar por imponer para dar plena eficacia al ejercicio de la facultad disciplinaria de la Administración Pública.

e) Sanción económica.

La sanción económica. Es la retribución en dinero que debe hacer el servidor público al que se le impute la responsabilidad administrativa, de conformidad con las normas aplicables en la materia y mediante un resolución debidamente fundada y motivada expedida por autoridad competente.⁵⁶

Las sanciones económicas por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, tienen como base constitucional el artículo 113 de nuestra Carta Magna al establecer lo siguiente:

⁵⁶ Sánchez Gómez, Narciso. Op. Cit., pág. 435.

“... 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”.

Conforme al mandato constitucional, la aplicación de sanciones económicas tiene como presupuesto esencial que con el hecho ilícito se cause un daño o perjuicio, o que el infractor obtenga un beneficio económico con su conducta, ya que en caso contrario se podrán imponer cualesquiera de las otras sanciones, pero no la económica.

Este es el principio que sigue la ley reglamentaria, en sus artículos 54, fracción VII, y 55, señalan que: las sanciones administrativas se impondrán tomando en cuenta el monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones establecidas en el Artículo 47, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados además dichas sanciones se pagarán una vez determinadas en cantidad líquida, en su equivalencia en salarios mínimos vigentes al día de su pago, conforme a lo siguiente: la sanción económica impuesta se dividirá entre la cantidad líquida que corresponda y el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal al día de su imposición, y; el cociente se multiplicará por el salario mínimo mensual, vigente en el Distrito Federal al día del pago de la sanción.

Para los efectos de esta Ley se entenderá por salario mínimo mensual, el equivalente a treinta veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal.

Un aspecto que es de gran trascendencia destacar, es el contenido del artículo 55, de la ley en cita, el cual prevé lo siguiente:

“En caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios causados por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Artículo 47, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados.”

Del párrafo anterior, se evidencia que la sanción económica tiene la característica de ser fija, y por lo tanto inconstitucional, al señalarse que debe ser impuesta en dos tantos sin permitir su valoración de acuerdo con las circunstancias particulares en cada caso, ya que no es posible la individualización de la sanción, ni mucho menos su debida motivación.

Bajo un primer punto de vista, se contrapone al contenido del artículo 54, fracción II, pues de ninguna manera puede atenderse a las circunstancias socioeconómicas del servidor público, toda vez que se impone inexcusablemente en dos tantos.

Ahora bien, desde un punto de vista constitucional dicha sanción resulta contraria al texto mismo del primer párrafo del artículo 22, de nuestra Constitución Federal, al no fijarse entre un mínimo y un máximo para su imposición.

Lo anterior se corrobora con la Jurisprudencia Número P./J. 10/95, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación visible en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Epoca, Tomo II, Julio de 1995, página 19, que a la letra dice:

MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES. Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. El establecimiento de multas fijas es contrario a estas disposiciones constitucionales, por cuanto al aplicarse a todos por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares.

Amparo en revisión 2071/93. Grupo de Consultores Metropolitanos, S.A. de C.V. 24 de abril de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Indalfer Infante González.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Amparo directo en revisión 1763/93. Club 202, S.A. de C.V. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Angelina Hernández Hernández.

Amparo directo en revisión 866/94. Amado Ugarte Loyola. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Enrique Escobar Angeles.

Amparo en revisión 900/94. Jovita González Santana. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Amparo en revisión 928/94. Comerkin, S.A. de C.V. 29 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Francisco de Jesús Arreola Chávez.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinte de junio en curso, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 10/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, D.F., a veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco.

Por lo expuesto, se propone modificar el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, debiéndose establecer que las sanciones económicas se aplicarán hasta en tres tantos, para que la autoridad imponga sanciones acorde con la capacidad económica del

infractor, ello de conformidad con lo previsto en el artículo 113 Constitucional.

Otro de los aspectos de la sanción económica, es que de conformidad con el último párrafo del artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en relación con el artículo 4º del Código Fiscal de la Federación, éste tipo de sanción es de carácter fiscal para los efectos de su cobro, con lo cual se les otorgan todos los privilegios de que gozan éstos, como son la preferencia en el cobro y su ejecutividad, mediante el procedimiento administrativo de ejecución, en razón de que representan ingresos que el Estado requiere para la realización de sus fines.

f) Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

La inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público. Se trata de la privación temporal del derecho para poder ejercer una función pública en vista de haber incurrido en una responsabilidad de carácter administrativo o bien de índole político, esta sanción por un lado priva a un servidor público del ejercicio de su empleo, cargo o comisión y por el otro niega el derecho para retornar a dicha función durante el tiempo de vigencia de la medida disciplinaria.⁵⁷

⁵⁷ Ibid, pág. 436.

Esta sanción tiene su base en el artículo 113 Constitucional, pues a la letra establece que: "... Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, ...", por ello la ley reglamentaria del Título Cuarto Constitucional en su artículo 53, fracción VI, prevé lo siguiente: "cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro o cause daños y perjuicios, será de un año hasta diez años si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos."

De lo anterior se advierte el término grave, sin embargo la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos no prevé que debe entenderse por grave, generando con ello un problema importante toda vez que queda al libre arbitrio de la autoridad el considerar si la conducta realizada por el servidor público es grave o leve.

Ahora bien, en el caso de que la inhabilitación del servidor público sea mayor de diez años, sólo podrá volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, una vez transcurrido el plazo, previa comunicación razonada al titular de la dependencia en que pretenda ingresar, dirigida a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Por otra parte, si el servidor público falta a la verdad en su declaración de situación patrimonial, en relación con lo que es obligatorio manifestar en términos de esta Ley, será suspendido, y cuando por su

importancia lo amerite, destituido e inhabilitado de tres meses a tres años. Sin embargo, si sólo omite presentar su declaración de situación patrimonial sin causa justificada, dentro de los treinta días naturales siguientes a la conclusión del encargo; se le inhabilitará por un año.

La imposición de esta sanción corresponde a la autoridad administrativa, quien deberá aplicarla en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Los artículos 75 y 76 de la Ley en cita, se refieren a la sanción de inhabilitación, la cual queda a la apreciación subjetiva de quien resuelva, independientemente de que deberá surtir sus efectos al notificarse la resolución correspondiente, cuando se imponga a los servidores públicos de confianza.

Aquí se hace nuevamente la distinción entre calidades de servidores públicos, sin precisar un procedimiento especial cuando la sanción de inhabilitación se imponga a aquellos que no sean de confianza, no obstante en ninguna ley se establece disposición alguna respecto de dicha sanción.

CAPÍTULO IV. FACULTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN EN EJERCICIO DE SUS FACULTADES DISCRECIONALES OBLIGATORIAS.

IV.1. Poder Sancionador.

El ejercicio de la función administrativa considera la existencia de una serie de facultades otorgadas en favor de los órganos de la administración, con el fin de que puedan cumplir con las tareas que los ordenamientos legales imponen. Entre estas facultades se encuentra la correspondiente a la imposición de sanciones por infracciones a las leyes administrativas.

La facultad sancionadora de la Administración Pública ha sido materia de discusión en razón de que se ha dicho que nuestra Constitución Política no la establece en forma precisa, por lo que se ha llegado a considerar que la autoridad administrativa sólo puede castigar las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

Sin embargo, hay que tomar en consideración que la potestad sancionadora de la administración tiene su apoyo en uno de los medios de la policía administrativa, como lo es la coacción, que, puede consistir en castigar las conductas infractoras o bien en hacer efectivo por la vía forzosa el cumplimiento de un acto administrativo.

Debido a dichas consideraciones, si la policía administrativa tiene su apoyo no sólo en los preceptos constitucionales que aluden a los

reglamentos de policía, sino también en aquellos en que se contempla la limitación o restricción de los derechos individuales, resulta incuestionable que la facultad sancionadora de la administración deriva también de los mismos.

Por otra parte, con base en la interpretación literal del artículo 21 constitucional, se ha pensado que la autorización de la propia ley da a la administración para la imposición de sanciones debe ser declarada inconstitucional, al igual que la actuación de la autoridad en ese sentido.

En realidad la redacción del artículo 21 constitucional no es muy clara, el constituyente de Querétaro al elaborar este artículo se basó en la Constitución de 1857, pero la transcripción que hizo presentó algunos defectos que han dado lugar al criterio restringido que señalamos. El texto del artículo 21 de la Constitución de 1857 establecía lo siguiente:

“La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política o administrativa, sólo podrá imponer, como corrección, hasta quinientos pesos de multa o hasta un mes de reclusión, en los casos y modos que expresamente determine la ley”.

El constituyente al elaborar dicho artículo hizo la diferencia entre delitos e infracciones y determinó la competencia de la autoridad judicial en lo que se refiere a los primeros. Sin embargo, al regular las infracciones administrativas sólo hizo alusión a violaciones a los reglamentos de policía y buen gobierno, dando por hecho que las leyes, por su parte, señalarían las

infracciones y las sanciones correspondientes, en términos del artículo 73, fracción XXI, de la propia Constitución.

No obstante lo anterior, debemos considerar que si esta disposición se interpreta en forma literal, sólo existirían los delitos y las infracciones a reglamentos gubernativos, por lo que toda violación a la ley sólo podrá tipificarse como delito, lo cual resultaría extremo. Por otra parte, podemos mencionar que si el constituyente hubiera pretendido limitar la facultad sancionadora de la autoridad administrativa, hubiera agregado la expresión sólo, para que el texto quedara en su parte conducente de la siguiente forma: “Compete a la autoridad administrativa sólo la aplicación de sanciones ...”

Independientemente de lo expuesto, si se privara a la autoridad administrativa de la facultad sancionadora, quedaría limitada en su facultad para ejecutar las leyes, como lo dispone la fracción I del artículo 89 constitucional, dejando a la autoridad sin la suficiente fuerza para el desempeño de su función.

Caber señalar que la facultad sancionadora comprende la correctiva y la disciplinaria. La primera se refiere a la facultad que tiene la administración para sancionar el incumplimiento de los deberes genéricos que los individuos tienen frente al Estado, por su sola condición de gobernados, es decir, por su situación general de sumisión. En cambio, en la segunda la facultad sancionadora se ejerce sobre aquellos individuos que se encuentran

sometidos a una relación especial de sumisión, como son los servidores públicos.⁵⁸

No obstante, la polémica que generó la facultad sancionadora de la administración a lo largo de varias décadas, actualmente es fácilmente identificable la misma, lo anterior a partir de las reformas del Título Cuarto de nuestra Constitución.

Así, tenemos que el poder disciplinario de la Administración Pública tiene su fuente en el artículo 113 constitucional, cuyo texto establece:

“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 incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.”

Además, otro paso trascendental en la materia fue la creación de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, actualmente Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, prevista en el artículo

⁵⁸ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinoza, Manuel. “Elementos de Derecho Administrativo”. Limusa, México, 1998, págs. 151 y 152.

37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y las Contralorías Internas, como órganos encargados del ejercicio de la potestad disciplinaria en la Administración Pública Federal.

Por otra parte, la promulgación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, misma que en su artículo 52 prevé lo siguiente:

“Los servidores públicos de la Secretaría que incurran en responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47 serán sancionados conforme al presente capítulo por la contraloría interna de dicha Secretaría. El titular de esta contraloría será designado por el Presidente de la República y sólo será responsable administrativamente ante él.”

Aunado a lo anterior, dicha ley también establece los procedimientos para la aplicación de las sanciones y la vía jurisdiccional a cargo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para juzgar la legalidad del ejercicio de dicha potestad.

Como ha quedado precisado, la facultad disciplinaria es un poder para castigar las conductas de los servidores públicos que afecten el debido ejercicio de la función pública. Se trata de la facultad de la autoridad para la imposición de sanciones en el ámbito de la Administración Pública.⁵⁹

⁵⁹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. “El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos”. pág. 147.

La potestad sancionadora de la administración surge desde la llamada potestad disciplinaria, que es la que la administración ejerce normalmente sobre los agentes que están integrados en su organización.⁶⁰

IV.2. Procedimiento Disciplinario.

Para mejor comprensión del presente punto, es menester hacer la diferencia entre proceso y procedimiento, toda vez que con frecuencia suelen utilizarse como sinónimos, sin embargo, tienen significados diferentes.

El proceso es, un conjunto de procedimientos, entendidos éstos, como un conjunto de formas o maneras de actuar. Por lo anterior, la palabra procedimiento en el campo jurídico, no debe ni puede ser utilizado como sinónimo de proceso. El procedimiento se refiere a la forma de actuar y en este sentido hay muchos y variados procedimientos jurídicos; por ejemplo, los procedimientos administrativos, notariales, registrales.⁶¹

El proceso tiene como finalidad la solución de un conflicto, sin embargo el procedimiento administrativo es distinto.

El procedimiento administrativo se define con el conjunto de actos realizados al amparo de determinadas normas que tiene como objeto producir un acto administrativo.

⁶⁰ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Thomas-Ramon. "Curso de Derecho Administrativo II". Civitas, Madrid, España, 1990, pág. 165.

⁶¹ Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso". Harla, México, 1996, pág. 291.

El procedimiento administrativo, tiene dos elementos esenciales:

1. Que los actos que conforman el mismo deben estar señalados expresamente en una norma jurídica y que permiten el nacimiento del acto administrativo. En este caso se habla de un procedimiento previo.
2. La ejecución voluntaria o forzosa según el caso, ya sean internas o externas.⁶²

Luego entonces podemos aseverar que el procedimiento tiene como propósito crear un acto administrativo y en el proceso administrativo se pretende obtener una sentencia que resuelva un conflicto.

En atención a lo anterior, es necesario señalar que en el presente caso estamos precisamente ante un procedimiento administrativo, toda vez que es necesario realizar previamente un conjunto de actos previstos en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con la finalidad de producir un acto administrativo en el que se imponga una sanción disciplinaria.

El procedimiento a que se hace referencia en el párrafo que antecede, se encuentra regulado en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mismo que se integra por las etapas siguientes: investigación, instrucción, decisión y ejecución.

⁶² Castrejón García, Gabino Eduardo. "Derecho Administrativo Mexicano". Tomo I. México, 2000, págs. 397 y 398.

a) Investigación.

La primera etapa denominada de investigación, es aquella que puede iniciarse oficiosamente o por medio de la presentación de quejas o denuncias de los particulares, y ser realizada tanto por las Contralorías Internas de las Dependencias en su ámbito de competencia o por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, que tiene a su cargo la vigilancia e inspección de la actuación de toda la Administración Pública Federal, en términos de artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.⁶³

En la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se prevé que en las dependencias y entidades de la Administración Pública se establecerán unidades específicas de fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, con las que se iniciará, en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente.

Al respecto, el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo prevé la existencia de diversas Direcciones que tienen facultades de vigilancia e inspección, de entre ellas podemos señalar las siguientes: Dirección General de Auditoría Gubernamental, Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial, Dirección General de Atención Ciudadana.

⁶³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos". Porrúa, México, 1999, pág. 174.

A esta última, es a la que se le confiere la facultad de tramitar y resolver las quejas y denuncias formuladas con motivo del incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, que por la naturaleza de los hechos denunciados o la gravedad de las presuntas infracciones determine el Secretario que deba conocer directamente, así como aquéllas que con base en dichos criterios le consulten los titulares de los órganos internos de control en las dependencias, órganos desconcentrados o entidades de la Administración Pública Federal o en la Procuraduría General de la República.

En términos de Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, el superior jerárquico y todos los servidores públicos tienen la obligación de respetar y hacer respetar el derecho a la formulación de las quejas y denuncias a las que se hace alusión y de evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas al quejoso.

Además, aquel servidor público que por sí o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, inhiba al quejoso para evitar la formulación o presentación de quejas y denuncias, o que con motivo de ello realice cualquier conducta injusta u omita una justa y debida que lesione los intereses de quienes las formulen o presenten, incurre en responsabilidad.

Por otra parte el artículo 57 de la Ley en cita, establece como obligación de todo servidor público de denunciar por escrito a la contraloría interna de su dependencia o entidad los hechos que a su juicio, sean causa de

responsabilidad administrativa imputables a servidores públicos sujetos a su dirección.

Ahora bien, como resultado de las investigaciones pueden generarse varios supuestos en razón de quienes las llevan a cabo y de los resultados que se obtengan.

Si la investigación la realiza el órgano de contraloría interna de una dependencia y descubre infracciones cuyo conocimiento y castigo sea de su exclusiva competencia, este órgano culminará el procedimiento correspondiente, aplicando las sanciones, por acuerdo del superior jerárquico.

Si las infracciones son de la competencia de la contraloría interna, pero revisten el carácter de graves y la Secretaría de Contraloría debe conocer los hechos, se lo comunicará a ésta independientemente de que imponga sanciones que corresponda, si las infracciones no son de su competencia en razón del monto económico del asunto, trasladará el expediente a la Secretaría de Contraloría para que imponga la sanción.

Si por el contrario, la investigación la realiza la Secretaría de Contraloría, ésta deberá informar a la contraloría interna de la dependencia competente para que continúe con la investigación e instruya el procedimiento sancionador respecto de las infracciones de la competencia de ésta, pero continuará el procedimiento para sancionar las infracciones que sólo son

competencia de la globalizadora con en el caso de las responsabilidades mayores.⁶⁴

Como podemos recordar, en el capítulo anterior al tratar el tema relativo a la suspensión de los servidores públicos, se hizo referencia a la de carácter temporal, misma que puede ser utilizada por la autoridad durante la etapa de investigación, cuando se considere conveniente para la buena conducción de las diligencias de investigación y evitar que con su permanencia en el empleo, cargo o comisión entorpezca el procedimiento, sin embargo esto no es posible cuando su nombramiento haya sido hecho por el Presidente de la República, ya que será necesaria la autorización de éste. Igualmente, se requerirá autorización de la Cámara de Senadores, o en su caso de la Comisión Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de ésta en los términos de la Constitución Federal.

b) Instrucción.

En términos del artículo 64 de la propia ley, una vez que han concluido las diligencias de investigación, se inicia la etapa de instrucción del procedimiento disciplinario, con las constancias que se han recabado para la integración el expediente.

En este artículo se consideran los aspectos esenciales del debido proceso, al prever el respeto a la garantía de audiencia de los

⁶⁴ Ibid, pág. 176.

inculcados, dándoles oportunidad de ofrecer pruebas, alegar lo que a su derecho convenga y a nombrar defensor.⁶⁵

Esta fase inicia con la citación del presunto responsable mediante citatorio que la autoridad le hace llegar, para que se lleve a cabo la audiencia de ley, a este respecto la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos es precisa al señalar que entre la fecha de la citación y la de la audiencia deberá mediar un plazo no menor de cinco ni mayor de quince días hábiles.

En dicho citatorio se le hará saber la responsabilidad o responsabilidades que se le imputan, esto debe ser en forma precisa ya que lo contrario, es decir, de efectuarse genéricamente se le dejaría en estado de indefensión que impediría su legítima defensa. Además en el multicitado citatorio se le hará saber el lugar, día y hora en que tendrá verificativo la audiencia en comento, a la cual podrá comparecer por sí o por medio de un defensor, además también debe hacerse de su conocimiento el derecho que tiene a ofrecer pruebas y alegar en dicha audiencia lo que a su derecho convenga.

La audiencia de ley deberá llevarse a cabo en los días y horas indicados en el citatorio, con la intervención de los interesados y con las formalidades que todo procedimiento exige, aplicando supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Penales, toda vez que existe disposición expresa en el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los

⁶⁵ *Ibid*, pág. 177.

Servidores Públicos; pero además, porque la jurisprudencia número I.7o.A.J/12 sustentada por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo XIII, correspondiente al mes de febrero de 2001, visible en la página 1701, la cual es del rubro y tenor siguientes:

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS. SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LAS DISPOSICIONES DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.- De acuerdo con el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la ley supletoria aplicable, cuando ésta no prevea algunas cuestiones sobre el procedimiento así como en la apreciación de las pruebas, lo es el Código Federal de Procedimientos Penales; esto es, cuando se diriman cualesquiera de los procedimientos establecidos en la citada ley, incluso el relativo a cuestiones sobre responsabilidad administrativa de funcionarios públicos, pues no existe ninguna otra disposición que autorice emplear otro ordenamiento en supletoriedad; siendo irrelevante, que dicho precepto esté contenido en el capítulo IV del título segundo, relativo a las disposiciones comunes para los capítulos II y III de ese mismo título, que se refiere al procedimiento en el juicio político.

Ahora bien, si en el desarrollo de la audiencia se determina la necesidad de nuevas diligencias por falta de elementos para resolver, o por la aparición de una presunta responsabilidad adicional, deberá citarse nuevamente al servidor público en los términos antes mencionados.

Para el mejor desarrollo de esta etapa, al igual que en aquella que le precede, la autoridad instructora puede decretar la suspensión temporal

en el empleo, cargo o comisión del servidor público, si éste aún continúa en sus funciones.

Lo importante de esta etapa es que con pleno respeto a las disposiciones legales se prepara el expediente para que la autoridad sancionadora cuente con los elementos de convicción necesarios para emitir su resolución con la debida fundamentación y motivación.⁶⁶

c) Decisión.

Integrado el expediente con los elementos necesarios para permitir que el juzgador se forme una clara convicción de los hechos, el procedimiento entra en la etapa de decisión.

La resolución deberá ser dictada en un plazo máximo de treinta días hábiles después de cerrada la instrucción, es decir de concluida la audiencia, y notificada dentro de las setenta y dos horas siguientes al interesado, a su jefe inmediato, al representante que hubiese sido designado por la dependencia y al titular de la misma.

Estos plazos no son preclusivos para la aplicación de la autoridad, por lo que no afectan la legalidad del procedimiento y en todo caso sólo servirían para determinar la eficiencia de quienes tienen a su cargo el desarrollo del procedimiento, ya que si no justifican el retraso en su actuación, que por las circunstancias señaladas sería fácilmente justificable, incumplirían

⁶⁶ Ibid, pág. 180.

la obligación de diligencia que establece la fracción I del artículo 47 de la ley de la materia.⁶⁷

No obstante lo anterior, si el servidor público presunto responsable confiesa su responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones inherentes a su función, en términos del artículo 76 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se procederá de inmediato a dictar resolución, a no ser que quien conoce del procedimiento disponga la recepción de pruebas para acreditar la veracidad de la confesión. En caso de que se acepte la plena validez probatoria de la confesión, se impondrá al interesado dos tercios de la sanción aplicable, si es de naturaleza económica, pero en lo que respecta a indemnización, ésta en todo caso deberá ser suficiente para cubrir los daños y perjuicios causados, y siempre deberá restituirse cualquier bien o producto que se hubiese percibido con motivo de la infracción. Quedará a juicio de quien resuelve disponer o no la suspensión, separación o inhabilitación.

Por último, hay que mencionar que de conformidad con el artículo 63 de la ley en cita, la dependencia y la Secretaría, en los ámbitos de sus respectivas competencias, podrán abstenerse de sancionar al infractor, por una sola vez, cuando lo estimen pertinente, justificando la causa de la abstención, siempre que se trate de hechos que: no revistan gravedad ni constituyan delito; cuando lo ameriten los antecedentes y circunstancias del infractor; y el daño causado por éste no exceda de cien veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal.

⁶⁷ Ibid, pág. 181.

d) Ejecución.

La última etapa del procedimiento sancionatorio se inicia con la notificación de la resolución, a la que hacíamos referencia en el punto anterior, ya que la sola emisión de la resolución carece de trascendencia jurídica sin el acto de notificación, pues para que el acto pueda surtir sus efectos requiere que además de válido sea eficaz, lo cual se produce por la participación del conocimiento al interesado, a través de la notificación.

En los términos del artículo 75 de la Ley, las resoluciones sancionatorias que hayan quedado firmes serán ejecutadas de inmediato. lo cual corresponde a la naturaleza de todo acto administrativo, con su ejecutividad que le es característica, sin embargo, en los términos en que esta redactado este artículo da lugar a confusiones cuando se refiere a la suspensión y destitución de los servidores públicos de base, ya que las sujeta a lo previsto en la ley correspondiente y, como quedo establecido en el Capítulo Tercero, no se ha precisado cuál debe ser esa.

Por lo tanto, se requiere una reforma a este artículo que reconozca la realidad jurídica de la facultad disciplinaria expresada mediante actos administrativos que en virtud de sus características de presunción de validez y eficacia no están sujetos a la validación de una autoridad diferente.

Finalmente, resulta conveniente señalar que a la sanción económica se le da la característica de crédito fiscal con los privilegios que le corresponden para los efectos de su cobro.

Aunque la sanción debe ser ejecutada de inmediato, en su calidad de acto administrativo puede ser suspendida por la interposición del recurso administrativo de revocación, en los términos del artículo 72 de la ley, o por vía de incidente puede solicitarla ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme al artículo 208-Bis del Código Fiscal de la Federación.

IV.3. Autoridades competentes.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo 3º, prevé que autoridades son competentes para aplicar dicha Ley, y tratándose de sanciones administrativas, advertimos que lo son la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y las dependencias del Ejecutivo Federal.

La competencia de la Secretaría en cita, se corrobora con la lectura del artículo 37, fracción XVII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en el que se prevé que es facultad de dicha Secretaría, de entre otras la de conocer e investigar las conductas de los servidores públicos, que puedan constituir responsabilidades administrativas, aplicar las sanciones que correspondan en los términos de ley y, en su caso, presentar las denuncias

correspondientes ante el Ministerio Público, prestándose para tal efecto la colaboración que le fuere requerida.

Conforme a la idea aludida, corresponde al Reglamento Interior de dicha Secretaría, el definir qué autoridades dentro de su estructura ejercerán tal atribución, siendo que en su artículo 21, fracción X, se faculta para estos efectos a la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial.

No hay que perder de vista, que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 60 y 61 de la propia Ley, 21, fracciones I y X, y 26, fracción III, punto I y fracción IV, inciso a), punto I del Reglamento Interior citado, se confiere igual atribución a los Titulares de los Órganos Internos de Control y a los Titulares de las Áreas de Responsabilidades en dichas Contralorías Internas en el ámbito de la dependencia y de sus órganos desconcentrados o de la entidad en la que hubieren sido designados o en la Procuraduría General de la República. Esto significa que cuentan con las mismas facultades, tanto la Dirección General referida como los Contralores Internos y Titulares de las Áreas de Responsabilidades en cuestión, siendo que en todo caso resultan ser concurrentes, pues el primero puede obrar en todo el ámbito de la Administración Pública Federal, centralizada o paraestatal, es decir, puede seguir procedimiento administrativo de responsabilidad a cualquier servidor público en la Administración Pública Federal, mientras los segundos sólo pueden conocer de los casos que se gesten en su lugar de designación.

Ahora bien, conforme a los artículos 57, 58, 59, 60 y demás relativos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, compete al superior jerárquico, a las contralorías internas de cada una de las dependencias y organismos de la Administración Pública Federal, imponer las sanciones disciplinarias y económicas menores a doscientas veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, pues las superiores a ese monto están reservadas exclusivamente a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, así como las correspondientes a los actos u omisiones que impliquen responsabilidad administrativa de los servidores públicos que se encuentran adscritos a las contralorías internas.⁶⁸

Toda vez, que en el presente trabajo se ha hecho alusión al superior jerárquico, es menester remitirnos al artículo 48 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el que se prevé que para efectos de la aplicación de la ley se entenderá por éste al titular de la dependencia y, en el caso de las entidades, al coordinador del sector correspondiente, el cual aplicará las sanciones cuya imposición se le atribuya a través de la contraloría interna de su dependencia.

Conforme a esta idea, la facultad disciplinaria dentro de los órganos de la Administración Pública Federal corresponde al titular de cada Dependencia, acorde con el principio de supremacía en la organización que establecen los artículos 11, 14 y 15 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, al señalar que el responsable de cada Dependencia es su titular, quien ejerce sus funciones por acuerdo del Presidente de la República,

⁶⁸ Sánchez Gómez, Narciso. Op. Cit., pág. 430.

apoyado con sus colaboradores, en los términos del Reglamento Interior y otras disposiciones legales.⁶⁹

IV.4. Extinción de la facultad disciplinaria.

La palabra extinción proviene del de latín *extinctio-onis*, que es acción y efecto de extinguir o extinguirse, derivado de *extinguere*, que significa cese el fuego o la luz o hacer que cese o se acabe del todo una cosa o que desaparezca gradualmente algo, como un sentido, un efecto una vida.

La última de las acepciones es la que debe usarse en el derecho, en virtud de que los aspectos determinantes de la extinción son los que hacen inaplicable la ley, afectando la acción o la potestad de castigar del Estado.⁷⁰

Ahora bien, en el artículo 78 de la ley de la materia, se establece que las facultades de las autoridades para imponer las sanciones que la misma prevé, se sujetaran a la prescripción.

Atentos a lo anterior, primero debemos señalar que se entiende por prescripción y después con esas bases remitirnos al contenido de dicho precepto.

⁶⁹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos". pág. 154.

⁷⁰ Vidal Riveroll, Carlos. "Diccionario Jurídico Mexicano". pág. 1393.

Prescripción. Es la extinción de las obligaciones o derechos por el simple transcurso del tiempo. Los actos administrativos prescriben de acuerdo a lo que disponen las leyes (términos).⁷¹

Es decir, el ejercicio de la facultad disciplinaria de la autoridad administrativa se encuentra sujeta a un plazo, y en caso de que no se ejerza en ese tiempo la ley declara extinguido su derecho, por prescripción.

Ahora bien, del numeral en referencia se advierte que la facultad del superior jerárquico o de la Secretaría, para sancionar a los infractores, prescribirá en los siguientes plazos: en un año, si el beneficio obtenido o el daño causado no excede de diez veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal; y en tres años en los demás casos.

El plazo de prescripción se contará a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera incurrido en la responsabilidad o a partir del momento en que hubiese cesado, si se trata de una conducta de carácter continuo.

La regulación de la prescripción en los términos del referido artículo 78, plantea el problema de que los plazos para el ejercicio de la facultad disciplinaria se diferencian solamente en razón de la cuantía de la infracción, sin considerar la gravedad del ilícito, aunque no tengan un contenido económico, ya que conforme a la fracción I del artículo en comento, el procedimiento para la imposición de la sanción tendrá que iniciarse dentro del año siguiente a la comisión de la infracción, cuando estamos frente a las de

⁷¹ Castrejón García, Gabino Eduardo. "Derecho Administrativo". Tomo I. Cárdenas Editor. México, 2000, pág. 366.

naturaleza instantánea, pero si se trata de infracciones de carácter continuo el plazo deberá computarse a partir del momento en que la misma hubiere cesado.

El punto de vista económico, como único elemento para el establecimiento de los plazos de prescripción, resulta inadecuado porque sólo puede incluir infracciones en que se hayan causado daños o hayan generado beneficios económicos al servidor público infractor, con lo cual se deben de considerar otras violaciones a las obligaciones que impone el artículo 47 de la ley, sin tener un contenido económico pueden llegar a vulnerar valores fundamentales, como la lealtad, la eficiencia, la imparcialidad y la eficacia, no obstante ello, la facultad para imponer las sanciones correspondientes se extinguirá en un año, a partir de la realización de los hechos constitutivos de la infracción.⁷²

En este orden de ideas, para no acudir al elemento económico como único elemento para determinar los plazos, lo conveniente sería que el artículo 78 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, contemplara que el plazo de prescripción de un año, también opera cuando la responsabilidad no fuese estimable en dinero.

⁷² Delgadillo Gutiérrez. Luis Humberto. "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos". pág. 168.

IV.5. La imposición de sanciones en ejercicio de la facultad sancionadora del Estado.

Como podemos recordar, en el primer capítulo se aseguró que la imposición de sanciones disciplinarias es un ejemplo de las denominadas facultades discrecionales obligatorias.

La afirmación anterior se corrobora al momento de iniciar el estudio de las reglas que deben observarse para la imposición de las sanciones disciplinarias, a las que hicimos referencia en el capítulo anterior, toda vez que en términos del artículo 54 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, los elementos que deben ser tomados en consideración son los siguientes: la gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan las disposiciones de esta Ley o las que se dicten con base en ella; las circunstancias socioeconómicas del servidor público; el nivel jerárquico, los antecedentes y las condiciones del infractor; las condiciones exteriores y los medios de ejecución; la antigüedad del servicio; la reincidencia en el incumplimiento de obligaciones; y el monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones.

Ahora bien, para una mejor comprensión de los elementos anteriormente señalados, ya que la ley no describe cada uno de ellos, se hace necesario hacer algunas consideraciones al respecto.

Como ya se mencionó, la Ley de la materia establece que la gravedad de la conducta del servidor público debe considerarse como

elemento base para imponer la sanción disciplinaria, sin embargo en ninguna parte de su texto señala que debe entenderse como tal, provocando en ello inseguridad en la esfera jurídica del servidor público, toda vez que el legislador dejó en manos de quien la impone, determinar si la conducta realizada es grave o no, es decir, estamos en presencia de un elemento subjetivo, ya que queda a discreción de la autoridad resolver si la conducta de un servidor público que ha incurrido en incumplimiento de alguna obligación prevista en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es grave o no en cada caso, provocando con ello un sin número de criterios, tantos, como juzgadores existan, pues no tiene el servidor público idea alguna de que sanción le corresponderá en caso de realizar determinada conducta, por lo que es necesario o más bien dicho indispensable que la ley prevea que debe entenderse por grave y por exclusión cuando no lo sea tenga el carácter de leve.

Por lo que se refiere al elemento consistente en la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan las disposiciones de esta Ley o las que se dicten con base en ella, es ineludible que siempre se genera, ya que en todo caso siempre se busca que no se reiteren las conductas de esa naturaleza.

Por cuanto hace a las circunstancias socioeconómicas del servidor público, lo único que se puede señalar es que entre mayor sea el nivel económico del infractor, en todo caso, amerita mayor sanción, toda vez que se presume que entre más alta es su capacidad económica mayor será su responsabilidad. Lo mismo puede decirse del nivel jerárquico, de los antecedentes y las condiciones del infractor, los cuales deben ser analizados individualmente para determinar el grado de responsabilidad.

En este mismo sentido, se hace referencia a las condiciones exteriores y los medios de ejecución, con el propósito de precisar la intencionalidad en la conducta, sin embargo deberían tomarse en consideración otros aspectos en aquellos casos en que la infracción se hubiese cometido con maquinaciones, pudiéndose presumir el dolo o la mala fe con la conducta realizada por el servidor público, elementos que ayudarían a imponer una sanción más adecuada en cada caso.

Por cuanto hace, al elemento de antigüedad en el servicio, se puede pensar que entre más tiempo haya permanecido en el empleo, cargo o comisión que desempeñe, pueda identificarse con mayor claridad la experiencia y el conocimiento de la función pública que el presunto infractor tenía al momento en que se realizó los hechos, ya que debía hacer, cada vez más, improbable la causa de responsabilidad, por lo que debe funcionar como agravante a fin de determinar el grado de intencionalidad con la que actuó.

Ahora, toca el turno a otro elemento a considerar para la imposición de sanciones disciplinarias, como lo es la reincidencia, toda vez que cuando ella existe se da una agravante, pues resulta claro que si un servidor público reincide en el incumplimiento de sus obligaciones no merece un trato benévolo, sino por el contrario una sanción más severa, ya que a pesar de que esto ha ocurrido con anterioridad, el sujeto está dispuesto a volver a cometer conductas que infringen la norma jurídica contraviniendo los valores fundamentales que debe observar, es decir, tiene el pleno conocimiento de los hechos que realiza y el propósito de seguir infringiendo el mandato legal.

Finalmente, el último de los elementos que deben tomarse en cuenta para la imposición de las sanciones disciplinarias, es precisamente el tomar en consideración el monto del beneficio, daño o perjuicio derivados del incumplimiento de obligaciones, que aunque no es un dato que gradúe la sanción económica, pues como vimos en el capítulo anterior siempre debe ser de tos tantos, es el único elemento cierto que ayuda a determinar la gravedad del ilícito, puesto que en distintas disposiciones de la ley se hace referencia a las cantidades en salarios mínimos, como en materia de prescripción, de la autorización para no sancionar, y para fijar la competencia entre la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y las Contralorías Internas de la Dependencias, sin embargo, cuando no existe daño pecuniario, es decir, cuando el daño causado no puede estimarse en dinero, dicho elemento no es aplicable para calificar la gravedad de la conducta realizada.

De lo anteriormente expuesto, se advierte que en materia de responsabilidades administrativas disciplinarias, si bien en cierto existen reglas que deben tomarse en cuenta en la imposición de sanciones, también lo es que éstas al no ser claras, propician que sean ejercidas por la autoridad en uso de su facultad discrecional obligatoria.

Hay que recordar, que en este tipo de facultad la autoridad tiene que actuar en uno u otro sentido pero dentro de los límites que la ley contempla, es decir, no puede abstenerse de emitir un acto, aunque la norma la permite cierta movilidad entre varias opciones preestablecidas.

De lo anterior, advertimos dos elementos como requisitos indispensables para que estemos en presencia de una facultad discrecional

obligatoria: el primero, que la autoridad no puede abstenerse de emitir un acto, ya que tiene que actuar en uno u otro sentido, dentro de los límites que marca la ley; y segundo, que para emitir el acto la norma le permite elegir entre varias opciones.

En el presente caso, el primero de los requisitos queda satisfecho con el contenido del artículo 64, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mismo que establece que para el caso de que se resuelva la existencia de responsabilidad, se impondrán al infractor las sanciones administrativas correspondientes, es decir, se encuentra obligado a emitir una resolución.

El segundo requisito, se refiere precisamente a que la autoridad para imponer las sanciones disciplinarias, se encuentra facultada para elegir, según su libre apreciación, cualquiera de las sanciones a las que alude el artículo 53 de la ley de la materia, mismas que son las siguientes: apercibimiento privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución del puesto; sanción económica; e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público, es decir, tiene la facultad de elegir entre varias opciones sin que exista regla clara que permita identificar que sanción debe corresponder al incumplimiento que en que ha incurrido el servidor público.

Lo anterior, ha provocado que en la práctica a conductas de la misma especie le sean aplicadas sanciones diferentes, así como también a conductas que contienen un carácter totalmente diferente le sean impuestas

sanciones iguales, provocando con ello inseguridad en la esfera jurídica de los servidores públicos, ya que la autoridad que impone la sanción goza de amplio arbitrio para determinar que sanción o sanciones serán las aplicables en cada caso, en virtud de que no cuenta con reglas claras y eficaces. Toda vez que al emitirse la resolución en la que se imponga una sanción ésta puede ir desde un apercibimiento ya sea privado o público, hasta una inhabilitación por veinte años, si así lo considera pertinente la autoridad sancionadora.

Lo anterior es así, en virtud de que no existe disposición ni en la Constitución ni en la Ley que refiera la obligación de imponer sanciones en el orden en que se enuncian, pues incluso algunas son excluyentes. Como ejemplo tenemos la inhabilitación, toda vez que resultaría absurdo imponer la misma a alguien sin que previamente se le imponga una destitución, ya que para impedir que alguien vuelva a trabajar en la Administración Pública es imprescindible que primero se le destituya.

En atención a lo expuesto en el punto que antecede sería conveniente que la ley fuera más explícita en las formas de valoración de los anteriores elementos, estableciendo los casos y niveles de agravantes y atenuantes, a fin de eliminar al máximo la subjetividad de la autoridad en la valoración de cada infracción.

Atentos a lo expuesto, podemos concluir el presente punto afirmando que estamos en presencia de una verdadera facultad discrecional obligatoria de la autoridad, en la imposición de sanciones disciplinarias, ya que por un lado la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que si se acredita la responsabilidad, la autoridad se

encuentra obliga a emitir una resolución, en la que se imponga una sanción y por el otro deja autoridad sancionadora la posibilidad de imponer cualquiera de las sanciones previstas en el artículo 53 de la Ley en comento.

IV.6. Propuesta de solución.

Es necesaria una reforma en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con el objeto de que se cumpla con la finalidad que motivo su creación, ya que como se ha visto en la práctica, no ha resultado del todo conveniente haber dejado al arbitrio a la autoridad, la valoración de las circunstancias de cada caso para la imposición de las sanciones previstas en el artículo 53 de la ley en comento.

En primer lugar, es necesario que contenga la definición de las sanciones disciplinarias que se encuentran reguladas en el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, como son: apercibimiento privado o público, amonestación privada o pública, suspensión, destitución del puesto, sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Tomando en consideración las obligaciones consagradas en el artículo en cita, debe definirse que debemos entender para efecto de responsabilidades disciplinarias, por máxima diligencia, debida conducta o debidas reglas de trato, información reservada y confidencial en términos de

las fracciones III y IV, del multicitado artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Que se contemple necesariamente que elementos deben considerarse como agravantes y cuales atenuantes, a fin de eliminar al máximo la subjetividad de la autoridad en la valoración de cada infracción.

Por último, es necesario que se establezca necesariamente un nexo causal entre el incumplimiento de las obligaciones del servidor público consagradas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con las sanciones que prevé al respecto el numeral 53 de la misma, es decir, que se prevea una hipótesis jurídica que contemple una obligación, a cuyo incumplimiento le sea aplicable una sanción disciplinaria determinada, así podremos evitar que se aplique un apercibimiento a quien merezca una inhabilitación y viceversa, ello pretendiendo evitar la diversidad de criterios que son utilizados por los encargados de imponer las sanciones en uso de las facultades discrecionales obligatorias, que en muchos de los casos provocan desvío de poder.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. Las facultades discrecionales existen, aun cuando no se prevean expresamente como tales en algún cuerpo legal de nuestro sistema jurídico.

SEGUNDA. Las facultades discrecionales son de tres tipos: libres, obligatorias y técnicas.

TERCERA. Todo acto de autoridad, emitido en ejercicio de facultades discrecionales debe ceñirse a lo establecido en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

CUARTA. La discrecionalidad con la que actúa la autoridad constituye una excepción al principio de legalidad.

QUINTA. Existen cuatro tipos de responsabilidades en las que puede incurrir un servidor público: penal, política, civil y administrativa.

SEXTA. La responsabilidad administrativa de los servidores públicos se genera por la inobservancia de las obligaciones establecidas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

SÉPTIMA. La Administración Pública Federal, puede imponer sanciones disciplinarias a sus servidores públicos, en base a la facultad sancionadora que le ha sido conferida tanto a nivel constitucional como legal.

OCTAVA. Sólo mediante un acto administrativo emitido por autoridad competente, en el que se sigan las formalidades de procedimiento, es posible imponer sanciones disciplinarias a los servidores públicos.

NOVENA. La autoridad sancionadora según su libre apreciación, puede imponer a los servidores públicos en caso de incumplimiento de sus obligaciones, cualquiera de las sanciones disciplinarias previstas en el artículo 53 de La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

DÉCIMA. La prescripción es la única forma de extinguir la facultad sancionadora de la autoridad administrativa, cuyo término de uno o tres años, según sea el caso, se computa a partir del día siguiente en que se incurra en responsabilidad o a partir del momento en que hubiese cesado si se trata de una conducta de carácter continuo.

DÉCIMA PRIMERA. Las sanciones administrativas disciplinarias son impuestas por la autoridad en ejercicio de sus facultades discrecionales obligatorias.

DÉCIMA SEGUNDA. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos al no definir qué se debe entender por cada uno de los elementos que prevé su artículo 54 para imponer sanciones disciplinarias, ni cuáles deben considerarse como agravantes o atenuantes, provoca desvío de poder.

DÉCIMA TERCERA. Es necesario que en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se establezca un nexo causal entre el incumplimiento de las obligaciones en las que incurra el servidor público y las sanciones previstas en el artículo 53 de dicha ley, con la finalidad de eliminar el uso de facultades discrecionales obligatorias.

BIBLIOGRAFÍA

Acosta Romero, Miguel. "Derecho Administrativo Especial". Editorial Porrúa, México, 1999.

Acosta Romero, Miguel. "Teoría General del Derecho Administrativo". Primer Curso, Editorial Porrúa, México, 1997.

Arroyo Herrera, Juan Francisco. "Régimen Jurídico del Servidor Público". Editorial Porrúa, México, 2000.

Burgoa Orihuela, Ignacio. "Derecho Constitucional Mexicano". Editorial Porrúa, México, 1989.

Cabanellas, Guillermo. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo VII. Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1981.

Castrejón García, Gabino Eduardo. "Derecho Administrativo Mexicano". Tomo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 2000.

Delgadilo Gutiérrez, Luis Humberto. "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos". Editorial Porrúa, México, 1999.

Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinoza, Manuel. "Elementos de Derecho Administrativo", Segundo Curso, Editorial Limusa, México, 1998.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Editorial Ancalo, Buenos Aires 1976.

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, México, 2001.

Fernández Vázquez, Emilio. "Diccionario de Derecho Público". Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina. 1981.

Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo". Editorial Porrúa, México, 1999.

García de Enterría, Eduardo y Fernández, Thomas-Ramon, "Curso de Derecho Administrativo II". Editorial Civitas, Madrid, España, 1990.

García Máñez, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". Porrúa, México, 1994.

Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso". Editorial Harla, México, 1996.

Gordillo, Agustín A. "Tratado de Derecho Administrativo". Tomo I. Editorial Astos, Argentina, 1993.

Horo Bélchez, Guillermo. "Cómo servir mejor a los ciudadanos". INAP, México, 1999.

Martínez Morales, Rafael I. "Derecho Administrativo". Primer Curso. Editorial Harla, México, 1991.

Ovalle Favela, José. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada" Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000.

Sánchez Gómez, Narciso. "Primer Curso de Derecho Administrativo". Editorial Porrúa, México, 1998.

Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo". Primer Curso. Editorial Porrúa, México, 1990.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado

Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

IUS 2000, Suprema Corte de Justicia de la Nación.