

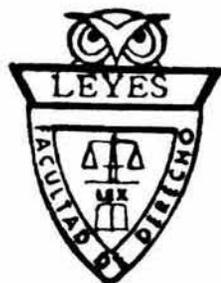


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO FISCAL Y FINANZAS PÚBLICAS

DERECHO DEL SERVIDOR PÚBLICO A LA REPARACION DE
LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR LA EJECUCION
DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS, UNA VEZ QUE SE
DECLARA SU NULIDAD.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
HAYDEE RUIZ MARTINEZ



ASESOR: LIC. GABRIEL PEREZ GUERRERO

CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

2004



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

UNIDAD DE SEMINARIOS "JOSE VASCONCELOS"
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO FISCAL Y
FINANZAS PUBLICAS

Cd. Universitaria, D.F., 14 de junio de 2004.

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
Presente.

Por este conducto, me permito comunicar a usted, que la pasante **RUIZ MARTINEZ HAYDEE**, bajo la supervisión de este Seminario, elaboró la tesis intitulada **"DERECHO DEL SERVIDOR PÚBLICO A LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR LA EJECUCIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS, UNA VEZ QUE SE DECLARA SU NULIDAD"**.

Con fundamento en los artículos 8° fracción V del Reglamento de Seminarios, 19 y 20 del Reglamento General de Exámenes de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor. En consecuencia, se autoriza su presentación al Jurado respectivo.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los siete meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

Atentamente
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPIRITU"
Director.



FACULTAD DE DERECHO
LIC. MIGUEL ANGEL VÁZQUEZ ROBLES. SECRETARÍA

DERECHO FISCAL

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.
NOMBRE: Ruiz Martínez
Haydee
FECHA: 18 Agosto - 2004
FIRMA: [Firma manuscrita]

*“Quédate ante la puerta si quieres que te la abran.
No dejes el camino si quieres que te guíen.
Nada está nunca cerrado sino a tus propios ojos”*

Farid al-din Attar

Gracias a mis padres y a mis hermanos por su apoyo incondicional, por exigirme siempre más y por enseñarme que la carrera no siempre la ganan los más veloces, sino los que siguen corriendo...

Gracias David por el amor que me has brindado en todo este tiempo que hemos compartido, pero sobre todo por la ternura, paciencia y dureza con que me apoyaste en los momentos más difíciles.

Gracias a la Universidad Nacional Autónoma de México, a la Facultad de Derecho y a todos los maestros que contribuyeron a mi formación profesional, ética, moral y espiritual, no solo como abogado sino como ser humano, en especial al Dr. Guillermo F. Margadant Spanjaerd, Mtro. Fernando Flores García y Dra. María Elena Mansilla y Mejía.

Gracias Dios por haberme permitido concluir con éxito esta etapa de mi vida, así como por cada una de las personas que has puesto en mi camino, porque amigos o enemigos, han estado presentes en mi vida por alguna razón y han sido mis mejores maestros en esta carrera llamada vida.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO 1.- MARCO LEGAL	1
1.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	1
1.2 LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL	5
1.3 REGLAMENTO INTERIOR.....	9
1.4 MANUALES ADMINISTRATIVOS.....	11
CAPÍTULO 2.- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS ...	19
2.1 OBJETO	19
2.1.1 <i>Concepto de Responsabilidad</i>	20
2.1.2 <i>Responsabilidad Civil</i>	22
2.1.3 <i>Responsabilidad Penal</i>	30
2.1.4 <i>Responsabilidad Política</i>	33
2.1.5 <i>Responsabilidad Administrativa</i>	38
2.2 SUJETOS DE APLICACIÓN.....	40
2.2.1 <i>Concepto de Función Pública y Servicio Público</i>	41
2.2.2 <i>Concepto de Servidor Público</i>	43
2.3 ENTIDADES FACULTADAS PARA SU APLICACIÓN.....	47
CAPÍTULO 3.- EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO	51
3.1 DISTINCIÓN ENTRE PROCESO Y PROCEDIMIENTO	51
3.2 CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO	53
3.3 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO	56
3.3.1 <i>Principio de legalidad</i>	56
3.3.2 <i>Principio de defensa</i>	57
3.3.3 <i>Principio de economía</i>	57
3.3.4 <i>Principio de publicidad</i>	58
3.3.5 <i>Principio de oficiosidad o inquisitivo</i>	58
3.3.6 <i>Principio de informalidad a favor del administrado</i>	58

3.3.7	<i>Principio de eficacia (o de economía procedimental)</i>	59
3.3.8	<i>Principio de celeridad</i>	59
3.3.9	<i>Principio de Buena fe</i>	59
3.3.10	<i>Principio "In dubio pro actione"</i>	60
3.4	CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.....	60
3.5	PRINCIPIOS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.....	63
3.5.1	<i>Principio de legalidad</i>	64
3.5.2	<i>Principio de tipicidad</i>	66
3.5.3	<i>Principio de culpabilidad</i>	67
3.5.4	<i>Principio de Incompatibilidad</i>	68
3.6	ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.....	71
3.6.1	<i>Inicio. (Investigación e instrucción)</i>	71
3.6.2	<i>Radicación</i>	74
3.6.3	<i>Garantía de Audiencia del Servidor Público</i>	77
3.7	RESOLUCIÓN.....	82
CAPÍTULO 4.- REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS.....		89
4.1	CONCEPTO DE DAÑO.....	89
4.1.1	<i>Daño Patrimonial</i>	90
4.1.2	<i>Daño Moral</i>	90
4.1.3	<i>Concepto de Perjuicio</i>	94
4.2	DISTINCIÓN ENTRE REPARACIÓN, RESARCIMIENTO E INDEMNIZACIÓN.....	95
4.3	RESPONSABILIDAD A CARGO DEL ESTADO POR DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS CON MOTIVO DE LA EJECUCIÓN DE SANCIONES DETERMINADAS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO A LOS SERVIDORES PÚBLICOS.....	103
CONCLUSIONES:.....		139
BIBLIOGRAFÍA.....		145

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto dar un breve panorama sobre el procedimiento administrativo disciplinario de los servidores públicos y las consecuencias que trae aparejadas su instrucción y ejecución de las sanciones impuestas en las resoluciones que le ponen fin al procedimiento en cita.

Parece un tanto ilógico el hecho de que estando el servidor público sujeto a una regulación especial y por demás rígida con motivo de su cargo o función, no tenga acceso a medios adecuados para el resarcimiento de los daños y perjuicios que le causa el estado con motivo de la ejecución inmediata de una sanción administrativa contra la que no se le otorga la suspensión, como en el caso de la suspensión y/o destitución de su encargo o comisión y la inhabilitación, haciéndole pasar por un largo proceso tendiente a la nulificación de la resolución administrativa que afectó indebidamente su esfera jurídica, para terminar con un simple "usted disculpe" y pasar por otro procedimiento igual de engorroso e incluso carente de una debida regulación, para lograr que se le reestablezca en el goce de sus derechos indebidamente afectados, si es que puede hablarse de una reparación como tal.

Con tal propósito se ha estructurado el presente trabajo empezando con la regulación constitucional y legal del sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, tratando algunos conceptos básicos, se describen los tipos de responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, quienes son los sujetos de aplicación de tal marco legal, dando una breve descripción del procedimiento administrativo que se sigue en forma de juicio, algunas nociones de responsabilidad por daños, para terminar planteando el problema a que se enfrenta el servidor público ante la ejecución de sanciones impuestas por los órganos de control de la administración pública y llegar a la que consideramos podría ser la solución del mismo.

Cabe destacar que no pretendemos con este trabajo abarcar en su totalidad la materia de responsabilidades de los servidores públicos, ya que por su extensión sería imposible hacerlo, aunado al hecho que no obstante ser una materia por demás especializada, no existe doctrina suficiente que permita una mejor comprensión del tema.

CAPÍTULO 1.- MARCO LEGAL.

1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En un estado de derecho el ejercicio del poder debe estar limitado por la ley para evitar abusos, lo anterior con la finalidad de que el servidor público actúe anteponiendo el interés público de la Nación a sus intereses personales, pero sobre todo de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política y acatando o normando su conducta por las leyes secundarias.

Este propósito es visible en la exposición de motivos de la Ley de Responsabilidades del 21 de febrero de 1940, que entre otras cosas establece que "en un régimen constitucional como el nuestro se requiere que cada Órgano del Estado tenga limitado su campo de acción y la necesaria integración de estos órganos con hombres exige que su función o dirección sea responsable. Pues no se concibe que el Estado no fije cual deba ser su actitud frente a la conducta de los titulares del poder público que trastorna ese orden jurídico ese orden jurídico, ya sea en perjuicio del propio estado, ya en el de los particulares".

La responsabilidad de los servidores públicos ha sido regulada en todos los documentos constitucionales que han regido al país, y actualmente se encuentra en el Título Cuarto denominado "De las

Responsabilidades de los Servidores Públicos", el cual esta conformado por los artículos 108 al 114 de nuestra Carta Magna, en los cuales se establece de manera general los sujetos de responsabilidad, ya sea administrativa, penal o política, y las generalidades de dichos procedimientos, sin embargo, para el presente trabajo solo son relevantes aquellos artículos que se refieren al procedimiento de responsabilidades administrativas, tales como el 108, 109, 113 y 114 en su último párrafo.

El artículo 108 Constitucional establece que serán sujetos de las responsabilidades a que se refiere el citado Título Cuarto 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 toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o del Distrito Federal, por los actos y omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones; asimismo señala que el Presidente de la República solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos de orden común durante el tiempo que dure su encargo, y que 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 la Judicatura Locales, serán responsables por violaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes federales, así como por el manejo indebido de recursos federales.

Dentro del artículo 109 se confiere al Congreso de la Unión y a las Legislaturas Locales, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, la atribución de expedir las Leyes de Responsabilidades de los Servidores Públicos así como las normas tendientes a sancionar a quienes, teniendo el carácter de servidores públicos, incurran en responsabilidad, estableciendo prevenciones en sus fracciones I y II, respecto del juicio político y las responsabilidades penales.

La fracción III del referido precepto legal establece que serán sancionables los actos u omisiones que afecten los presupuestos de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia a que deben ceñirse los servidores públicos al desempeñar sus empleos cargos o comisiones, aclarando que los procedimientos a que se refiere el artículo en cita son autónomos, es decir que no requieren la concurrencia entre sí, y establece el principio de "*non bis in idem*" al señalar que no podrán imponerse dos veces por la misma conducta sanciones de la misma naturaleza, lo que debe interpretarse a contrario sensu, como que un procedimiento no es excluyente del otro puesto que las sanciones que pueden imponerse con motivo de cada uno de ellos tienen naturaleza distinta; y finalmente en su tercer párrafo prevé que las leyes determinarán los casos y las circunstancias en que se deban aplicar sanciones penales por causa de enriquecimiento a los servidores públicos.

Por su parte el artículo 113 de la Constitución prescribe que serán las leyes secundarias, es decir las leyes de responsabilidades, las encargadas de determinar las obligaciones a cargo de los servidores públicos con objeto de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones, así como las sanciones aplicables por dichos actos u omisiones, los procedimientos y las autoridades facultadas para su aplicación. Asimismo señala que además de las que señalen las leyes, dichas sanciones consistirán en suspensión, destitución, e inhabilitación, así como en sanciones económicas que se establecerán tomando como parámetro los beneficios obtenidos y los daños y perjuicios patrimoniales causados por los servidores públicos con motivo de los actos u omisiones a que se refiere el artículo 109 en su fracción III, sin que dichas sanciones puedan exceder de tres veces el monto de los beneficios o de los daños y perjuicios causados.

Finalmente el artículo 114 del citado ordenamiento legal, en su tercer párrafo establece que será la Ley de Responsabilidades la encargada de señalar los casos de prescripción de la responsabilidad administrativa tomando en consideración la naturaleza y consecuencias de los actos u omisiones que transgredan la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar los servidores públicos en el desempeño de sus empleos cargos o comisiones, y que en caso de que dichos actos fueran

graves los plazos de prescripción no podrán ser inferiores de tres años.

1.2 Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal.

La Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal tiene por objeto establecer la organización de la Administración Pública del Distrito Federal, así como distribuir de manera general los negocios del orden administrativo, asignando facultades para el despacho de los mismos a cargo del Jefe de Gobierno, de los órganos centrales, desconcentrados y paraestatales, conforme a las bases establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Estatuto de Gobierno.

Por lo anterior, dicha ley es considerada fuente de obligaciones de los servidores públicos, ya que en ella se encuentran previstos todos y cada uno de los entes pertenecientes a la Administración Pública del Distrito Federal, y se describen las funciones que debe desempeñar cada uno de ellos, las cuales fueron establecidas de manera general por el legislador, tal como lo prevé el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ahora bien, el artículo 34 de dicho ordenamiento legal hace referencia a la Contraloría General del Distrito Federal, como órgano encargado del despacho de las materias relativas al control y evaluación de la gestión pública de las Dependencias, Órganos Desconcentrados y Entidades Paraestatales del Distrito Federal, estableciendo las funciones específicas de la misma, entre las que destacan en materia de responsabilidades administrativas las siguientes:

- Fiscalizar e inspeccionar los ingresos de la Administración Pública del Distrito Federal y su congruencia con el Código Financiero del Distrito Federal;
- Fiscalizar e inspeccionar el ejercicio del gasto público de la Administración Pública del Distrito Federal y su congruencia con el presupuesto de egresos;
- Establecer las bases generales para la realización de auditorías en las Dependencias, Órganos Desconcentrados y Entidades Paraestatales, así como realizar a las mismas, las auditorías que se requieran en sustitución o apoyo de sus propios órganos de control;
- Verificar el cumplimiento, por parte de las Dependencias, Órganos Desconcentrados y Entidades Paraestatales, de las obligaciones derivadas de las disposiciones en materia de

planeación, programación, presupuestación, ingresos, financiamiento, inversión, deuda, patrimonio, fondos y valores de la propiedad o al cuidado del Gobierno del Distrito Federal;

- Inspeccionar y vigilar directamente o a través de los órganos internos de control, que las Dependencias, Órganos Desconcentrados y Entidades Paraestatales, cumplan con las normas y disposiciones en materia de: información, estadística, organización, procedimientos, sistemas de registro y contabilidad, contratación y pago de personal, contratación de servicios, obra pública, adquisiciones, arrendamientos, conservación, uso, destino, afectación, enajenación y baja de bienes muebles e inmuebles, almacenes y demás activos de la Administración Pública del Distrito Federal;
- Verificar y dar seguimiento hasta su conclusión, al cumplimiento de las observaciones que formule la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados derivadas de la revisión de la deuda pública del Gobierno del Distrito Federal
- Llevar el registro de los servidores públicos sancionados en el ámbito de la Administración Pública del Distrito Federal, y celebrar convenios de colaboración en la materia, previa

autorización del Jefe de Gobierno, con la Federación y las Entidades Federativas;

En todos los casos se faculta a la Contraloría para que proceda, de considerarlo necesario, al fincamiento de la responsabilidad administrativa e incluso a la imposición de sanciones;

- Conocer e investigar los actos, omisiones o conductas de los servidores públicos que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben de observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, con motivo de quejas o denuncias de los particulares o servidores públicos o de auditorías practicadas por los órganos de control, para constituir responsabilidades administrativas, y determinar las sanciones que correspondan en los términos de ley, y en su caso, hacer las denuncias correspondientes ante el Ministerio Público prestándole para tal efecto la colaboración que le fuere requerida;

- Emitir, formular y notificar los pliegos de responsabilidades a los servidores públicos que estime presuntos responsables, a efecto de incoar el procedimiento administrativo correspondiente, así como a aquellos servidores públicos a los que, una vez valorados los expedientes que le remita la Contaduría Mayor de Hacienda de la Asamblea Legislativa, así lo determine;

- Intervenir en las actas de entrega-recepción de las unidades administrativas de las Dependencias, Órganos Desconcentrados y de las Entidades Paraestatales, a fin de verificar que se cumpla con la normatividad aplicable, y en caso de incumplimiento, proceder al fincamiento de la responsabilidad administrativa que proceda;

- A través del órgano de control interno de la contraloría general, vigilar el cumplimiento de las normas internas de la contraloría general, constituir las responsabilidades administrativas de su personal aplicándoles las sanciones que correspondan y hacer al efecto, las denuncias a que hubiese lugar; y

La última fracción del citado precepto legal deja abierta la posibilidad de atribuir expresamente otras facultades a la Contraloría General a través de diversas leyes y reglamentos.

1.3 Reglamento Interior.

Algunos autores e incluso el antes Tribunal Fiscal de la Federación, se han pronunciado afirmando que se puede imputar responsabilidad respecto de un acto establecido en un reglamento, ya que los servidores públicos tienen atribuidas expresamente sus facultades en el Reglamento Interior de la dependencia a la cual

pertenece, dado que se trata de funciones de autoridad frente a terceros, por lo que al ser fuente de competencia de autoridad, su incumplimiento puede dar lugar a responsabilidad administrativa.

El Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal es un cuerpo legal ordenado y sistemático en que se establecen disposiciones tendientes a reglamentar la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, así como adscribir y asignar atribuciones a las Unidades Administrativas y a los Órganos Político-Administrativos y demás Órganos Desconcentrados que constituyen la Administración Pública Central y Desconcentrada, atendiendo a los principios estratégicos que rigen la organización administrativa del Distrito Federal.

Asimismo, se establece que las atribuciones determinadas en este Reglamento para las Unidades Administrativas, Órganos Político-Administrativos, Órganos Desconcentrados y demás Unidades Administrativas de apoyo técnico-operativo, hasta el nivel de Dirección de Área, se entenderán delegadas para todos los efectos legales, y que las atribuciones de aquellas Unidades Administrativas de apoyo técnico-operativo que no se establezcan en dicho ordenamiento, se señalarán en los Manuales Administrativos correspondientes, entendiéndose también dichas atribuciones, como delegadas.

Por lo anterior, concluimos que tanto el Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal, como todos aquellos reglamentos interiores que rigen la vida de las dependencias, deben ser considerados fuente de obligaciones de los servidores públicos, en virtud de que asignan atribuciones a las Unidades Administrativas, a los Órganos Político-Administrativos y demás Órganos Desconcentrados que constituyen la Administración Pública, por lo que su incumplimiento es causa de responsabilidad administrativa del servidor público, respecto de aquellos actos previstos en el mismo, por ser fuente de competencia de autoridad

1.4 Manuales Administrativos.

En el Capítulo V del Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal, específicamente en su artículo 17, se establece que existirá un Manual de Organización General de la Administración Pública, en donde se contemplen las Dependencias, Unidades Administrativas, Órganos Político-Administrativos y Órganos Desconcentrados, documento que deberá ser expedido por el Jefe de Gobierno y publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, mismo que deberá mantenerse actualizado, indicando el inicio de la vigencia de las modificaciones y debiendo también publicar estas en el órgano de difusión señalado.

Dichos manuales son elaborados y aprobados por los titulares de las Dependencias, Unidades Administrativas, Órganos Desconcentrados y Órganos Político-Administrativos los cuales deberán ser remitidos a la Oficialía Mayor para su revisión, dictamen y registro. Cuando éste órgano estime que se establecen atribuciones susceptibles de afectar la esfera jurídica de terceros, los mismos se sancionarán por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, y en caso de que existan Unidades Administrativas de apoyo técnico-operativo, cuya adscripción y atribuciones de no se establezcan en este Reglamento, éstas quedarán establecidas en dichos manuales.

Asimismo, en el caso de las Comisiones, Comités, Institutos y cualquier otro Órgano Administrativo colegiado o unitario, se establece que los titulares de los mismos deberán elaborar manuales específicos de operación, que contengan su estructura, funciones, organización y procedimientos, mismos que deberán remitirse a la Oficialía Mayor para su revisión, dictamen y registro, y que en caso de que la Oficialía Mayor estime que en los citados manuales se establecen atribuciones que puedan incidir en la esfera de terceros, estos manuales deberán ser sancionados por la consejería jurídica y de servicios legales.

De lo anterior se desprende que los Manuales Administrativos o de Organización, son documentos expedidos por los titulares de las Dependencias, Unidades Administrativas, Órganos Desconcentrados, Órganos Político-Administrativos, así como de las Comisiones,

Comités, Institutos y cualquier otro Órgano Administrativo colegiado o unitario, en los cuales se establece la estructura, funciones, organización y procedimientos, los cuales deben ser remitidos a la Oficialía Mayor para su revisión, dictamen y registro.

Al respecto cabe señalar que la mayoría de las tesis emitidas al respecto, se pronuncian en el sentido de que un manual administrativo no puede ser fuente de competencia de autoridades, ya que los mismos contienen únicamente información sobre la estructura orgánica de la dependencia y funciones de sus unidades administrativas, así como los sistemas de comunicación, coordinación y procedimientos administrativos, por lo que el objetivo de los mismos es de difusión y/o apoyo administrativo interno, y no permiten asignar atribuciones o facultades específicas a un funcionario o servidor público, ya que solo se les puede imputar responsabilidad respecto de actos establecidos en ley o reglamento.

Quinta Época.

Instancia: Pleno

R.T.F.J.F.A.: Quinta Época. Año I. No. 3. Marzo 2001.

Tesis: V-TASS-3

Página: 181

MANUALES DE ORGANIZACIÓN.- SU FINALIDAD.-

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el Titular de cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo expedirá los manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público, necesarios para su funcionamiento, los que contendrán lo siguiente: 1.

Información sobre la estructura orgánica de la dependencia; y, 2. Funciones de sus unidades administrativas, así como los sistemas de comunicación y coordinación y procedimientos administrativos que se establezcan. De lo anterior se desprende que **el objetivo de estos manuales es de difusión o de apoyo administrativo interno**, pero en ningún modo permiten asignar atribuciones o facultades específicas a un funcionario o servidor público, dado que su finalidad no es ser fuente de competencia de autoridades. (3)

Juicio No. 7299/98-11-09-3/99-PL-07-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 7 de junio de 2000, por mayoría de 4 votos a favor, 2 votos más con los puntos resolutiveos y 2 votos en contra.- Magistrada Ponente: Silvia Eugenia Díaz Vega.- Secretaria: Lic. María Luisa de Alba Alcántara.
(Tesis aprobada en sesión privada de 6 de octubre de 2000)

Tercera Época.

Instancia: Primera Sección

R.T.F.F.: Año XI. No. 122. Febrero 1998.

Tesis: III-TA-S-I-13

Página: 353

RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PÚBLICOS, TRATÁNDOSE DE ACTOS PROVENIENTES DE UN REGLAMENTO INTERIOR O DE UN MANUAL DE ORGANIZACIÓN.-

Los servidores públicos tienen atribuidas expresamente sus facultades (competencial) en el Reglamento Interior de la dependencia a la cual pertenecen o a otras leyes, dado que se trata de funciones de autoridad frente a terceros, por ello a **un servidor público sólo se le puede imputar responsabilidad respecto de un acto establecido en ley o reglamento, y no de aquellos que provengan de manuales de organización interna**, que no son fuente de competencia de autoridad. (2)

Juicio Atrayente No. 100(14)/368/93-III-39/93.- Resuelto por la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 20 de marzo de 1997, por mayoría de 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrado Ponente Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez.- Secretaria: Guadalupe Camacho Serrano.
(Tesis aprobada en sesión de 30 de septiembre de 1997)

Tercera Época.

Instancia: Primera Sección

R.T.F.F.: Año XI. No. 122. Febrero 1998.

Tesis: III-TA-S-I-14

Página: 354

RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.- ACTOS APOYADOS EN UN MANUAL DE ORGANIZACIÓN.-

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el titular de cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo expedirá los **manuales de organización**, de procedimientos y de servicios al público necesarios para su funcionamiento, los que contendrán: 1) Información sobre la estructura orgánica de la Dependencia; 2) Funciones de sus unidades administrativas, así como los sistemas de comunicación y coordinación y procedimientos administrativos que se establezcan. De lo anterior se desprende que el objetivo de estos manuales es de difusión y/o de apoyo administrativo interno, pero **de ningún modo permiten asignar atribuciones o facultades específicas a un funcionario o servidor público**. Por otra parte, se tiene que los servidores públicos **encuentran expresamente atribuidas sus facultades en el Reglamento Interior de la dependencia a la cual pertenecen, o en otras leyes, dado que se trata de funciones típicamente de autoridad frente a terceros**. Por tanto, **a un servidor público se le puede imputar responsabilidad respecto de un acto previsto en reglamento o en ley, pero no de aquellos contenidos en manuales de organización interna**, puesto que esos documentos no son fuente de competencia de autoridad. (3)

Juicio Atrayente No. 100(14)/368/93-III-39/93.- Resuelto por la Primera Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 20 de marzo de 1997, por mayoría de 3 votos a favor y 1 en contra.- Magistrado Ponente: Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez.- Secretaria: Guadalupe Camacho Serrano.
(Tesis aprobada en sesión de 30 de septiembre de 1997)

En sentido opuesto existen tesis que dicen que si bien es cierto los manuales de organización no crean órganos con funciones autoritarias que incidan en la esfera jurídica de los particulares, si contienen órdenes que deben ser acatadas por el servidor público en circunstancias concretas de su actuación porque le están dirigidos para cumplir las obligaciones a su cargo, al señalar como deben cumplir y desempeñar las mismas, y que por tanto, al momento de determinar sobre la eficiencia en el cumplimiento de las obligaciones de un servidor público deben tomarse en cuenta tales manuales en conjunto con las disposiciones legales y reglamentaria de la función o servicio público de que se trate.

Cuarta Época.

Instancia: Segunda Sección

R.T.F.F.: Cuarta Época. Año III. No. 29. Diciembre 2000.

Tesis: IV-P-2aS-318

Página: 187

MANUALES DE ORGANIZACIÓN.- DEBEN SER ACATADAS SUS DISPOSICIONES POR LOS SERVIDORES PÚBLICOS.-

Si bien los **manuales de organización** no crean órganos con funciones autoritarias que incidan en la esfera jurídica de los particulares, **contienen órdenes que debe acatar el servidor público en circunstancias concretas de su actuación, pues le están dirigidos para cumplir las**

obligaciones a su cargo, al señalar cómo debe realizar su desempeño. Por tanto, para determinar si un servidor público cumplió en forma eficiente sus obligaciones **deben tomarse en cuenta tales manuales en relación con las disposiciones legales y reglamentarias de la función pública o servicio** de que se trata. (11)

Juicio No. 7506/98-11-06-2/99-S2-09-04.- Resuelto por la Segunda Sección de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 16 de noviembre de 1999, por unanimidad de 5 votos.- Magistrada Ponente Ma. Guadalupe Aguirre Soria.- Secretario: Lic. Salvador Jesús Mena Castañeda.

(Tesis aprobada en sesión privada de 20 de enero de 2000)

A modo de conclusión y atendiendo a la regulación de funciones y facultades de los servidores públicos creemos que si bien es cierto, el objetivo de los manuales administrativos es de difusión y/o apoyo administrativo interno, sin crear órganos con funciones autoritarias, al contener información sobre la estructura orgánica de la dependencia y funciones de sus unidades administrativas, así como los sistemas de organización, comunicación, coordinación y procedimientos administrativos, y en general órdenes que debe acatar el servidor público en circunstancias concretas de su actuación, deben tomarse en cuenta junto con las disposiciones legales y reglamentarias de que se trate, siempre y cuando no las contraríen, para determinar sobre la eficiencia en el desempeño de la función pública y por tanto ser fuente de obligaciones que en caso de incumplimiento den lugar a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

Consideramos que ambos criterios son válidos y que tal vez lo más conveniente sería unificarlos, ya que si bien es cierto, los servidores públicos tienen atribuidas expresamente sus facultades en el Reglamento Interior de la dependencia a la cual pertenecen o en otras leyes dado que se trata de funciones de autoridad frente a terceros, y que los manuales administrativos no son fuente de competencia de autoridad, también lo es que al contener dichos manuales órdenes que debe acatar el servidor público en circunstancias específicas de su actuación y señalar cómo debe realizar su desempeño para cumplir las obligaciones a su cargo, refiriendo por tanto al principio de eficiencia previsto en el artículo 109, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el 47 en su párrafo inicial de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que rige su actuar como servidor público, debiera ser de observancia obligatoria. Sin embargo y toda vez que dichos ordenamientos son expedidos por miembros del poder ejecutivo y que en ellos se establecen obligaciones a cargo de los servidores públicos, sería conveniente que fuera el poder legislativo quien se encargara de la emisión de los mismos, a fin de otorgarle una obligatoriedad formal y material y dándole eficacia legal a las órdenes contenidas en los Manuales Administrativos, concediendo además certeza jurídica a los servidores públicos, dado que en la mayoría de los casos dichos ordenamientos son de poca difusión y tienden a cambiar constantemente.

CAPÍTULO 2.- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

2.1 Objeto

De acuerdo con la exposición de motivos de la reforma constitucional de diciembre de 1982, se desprende que el propósito de la misma fue prevenir y sancionar la inmoralidad social; dejar establecido que los funcionarios y empleados, con fuero o sin él, altos y no altos, directivos y de servicios, tienen la misma obligación de servir con eficiencia los intereses públicos, ya que ni la distinta jerarquía les da diferente obligación; precisar las responsabilidades políticas, penales y administrativas en que pueden incurrir los servidores públicos al momento e incumplir sus obligaciones, así como contar con procedimientos políticos, penales y administrativos autónomos para juzgarlos y sancionarlos, en su caso.

En esta tesitura y de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el objeto de dicho ordenamiento legal es el de reglamentar el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos denominado "De las responsabilidades de los Servidores Públicos", estableciendo las bases para la regulación de los sujetos de responsabilidad en el servicio público, las obligaciones en el servicio público, las responsabilidades en que puede incurrir el servidor

público, las sanciones aplicables, autoridades competentes, los procedimientos para aplicar las sanciones y el registro patrimonial de los servidores públicos.

Dicho ordenamiento legal consta de cuatro títulos que se refieren respectivamente a "Disposiciones Generales", "Procedimientos ante el Congreso de la Unión en materia de Juicio Político y Declaración de Procedencia", "Responsabilidades Administrativas" y "Registro Patrimonial de los Servidores Públicos", también contiene 8 capítulos, 93 artículos y 4 transitorios.

2.1.1 Concepto de Responsabilidad.

Etimológicamente la palabra "responsabilidad" proviene de la raíz latina *spondeo*, de la voz *repondere* que significa responder, es decir, "estar obligado". Al respecto, Rafael I. Martínez Morales afirma que "responsabilidad es la obligación de pagar las consecuencias de un acto; responder por la conducta propia."¹

Según el diccionario de la Real Academia española, el término "Responsabilidad" indica por un lado, la "obligación de reparar y satisfacer un daño o perjuicio" y por el otro "la deuda u obligación que resulta de un posible yerro."

¹ Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, 3er. y 4º. Cursos, s.n.e. , Editorial Oxford University Press-Harla, México, 1996, p 331.

De acuerdo con la doctrina el término "responsabilidad" tiene las cuatro acepciones siguientes:

- a. Como sinónimo de obligación;
- b. Como causa de ciertos acontecimientos;
- c. Como consecuencia o efecto de una situación o hecho; y
- d. Como capacidad mental del individuo.

En esta tesitura y para los efectos del presente trabajo, por responsabilidad entendemos la infracción o consecuencia que surge por la realización de un acto u omisión que vaya en contra del cumplimiento de las obligaciones.

En materia de servidores públicos, afirma Gabino Fraga que es la falta de cumplimiento en los deberes que impone la función pública la que da nacimiento a la responsabilidad del autor y que dicha responsabilidad puede ser de cuatro clases:

- a. Civil
- b. Penal
- c. Política
- d. Administrativa

Las dos primeras se encuentran reguladas por las leyes de la materia correspondiente y las dos últimas reglamentadas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Pudiera pensarse que cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones, únicamente lo hace responsable administrativamente, sin embargo el Título Cuarto de la Constitución Política establece la posibilidad de que con ésta concorra una responsabilidad civil, penal o política, cada una con su muy particular procedimiento.

En ese sentido el artículo 4 de la Ley Federal de Responsabilidades, refrenda el contenido del artículo 109 constitucional al establecer que, si los actos u omisiones cometidas por un servidor público en ejercicio de sus funciones encuadran en uno o más de los casos sujetos a sanción, los procedimientos respectivos se seguirán en forma autónoma e independiente, según la naturaleza y vía procesal que les corresponda y obligando a las autoridades competentes para aplicar la ley a turnar las denuncias a quien deba conocer de ellas, refrendando igualmente el principio non bis in idem, al asentar que no se aplican dos veces sanciones de la misma naturaleza por una misma conducta.

2.1.2 Responsabilidad Civil

La responsabilidad civil nace como consecuencia de una acción positiva o negativa que causa daños o perjuicios en la esfera jurídica de otra persona, actuando sin derecho y sin justificación.

Dentro del Título Cuarto de nuestra Carta Magna, particularmente en el artículo 109, que se encarga de establecer los diferentes tipos de responsabilidad en que pueden incurrir los servidores públicos, no se define la responsabilidad civil, a pesar de que en la exposición de motivos de la reforma a este título constitucional se hace referencia a ella.

Al respecto el artículo 111 de la Constitución hace mención de este tipo de responsabilidad y establece que "en demandas de orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia".

Los elementos que integran la responsabilidad civil de los servidores públicos son:

- a. Los sujetos, ya que necesariamente el sujeto activo deberá ser un servidor público en ejercicio de su función pública, mientras que el sujeto pasivo tendrá que ser un particular, de modo que si el daño se produce cuando el agente no actúa investido de su cargo, no le es imputable en su carácter de servidor público.
- b. La acción u omisión, resulta indispensable que el daño sea producto de una actuación humana, es decir, realizada en contra de la ley, independientemente de si fue causada por

culpa o dolo, que deberá producirse en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas el servidor público.

- c. El daño es el elemento objetivo de la responsabilidad, ya que si este no se produce, no habría nada por resarcir, asimismo, el daño puede ser moral o material, según lo establecido por los artículos 2108 y 1916 del Código Civil Federal:

Artículo 2108.- "Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación."

Artículo 1916.- "Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del

mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme a los artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición

de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original."

- d. El nexo causal.- este elemento se refiere finalmente a que el daño se produzca como consecuencia directa e inmediata de la actuación del servidor público, en virtud de que si se genera por causa distinta u opera una causa excluyente de responsabilidad, como la culpa inexcusable de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o bien la fuerza mayor, no habría responsabilidad.

La responsabilidad civil tiene su justificación en el principio jurídico de que nadie tiene derecho de dañar a otro, que recogen los artículos 1º, 12, 13 y 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De esta manera cuando un servidor público causa daño o perjuicio en ejercicio de sus funciones a un particular, incurre en responsabilidad en términos del artículo 1910 del Código Civil Federal, aunque en sentido estricto dicha responsabilidad debería ser directamente imputable al Estado, en virtud de que los servidores públicos en ejercicio de sus funciones actúan por el órgano, ya que manifiestan la voluntad del Estado, de tal suerte que los daños que ocasionen deberían ser imputados al ente público.

Sin embargo el artículo 1927 del Código Civil establece que el Estado solo es responsable solidario del pago de daños y perjuicios causados por los servidores públicos con motivo del ejercicio de sus funciones cuando la actuación de dichos servidores públicos constituya ilícitos dolosos y que su responsabilidad será subsidiaria en los demás casos, lo que hace concluir que la responsabilidad civil directa es a cargo del servidor público como persona física y no como órgano del Estado.

Código Civil Federal

Artículo 1910.- "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima."

Artículo 1927.- "El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos."

Por lo anterior es indudable que en nuestro sistema jurídico la responsabilidad civil de los servidores públicos solo puede generarse entre particulares, pero no entre el Estado y sus empleados, ya que aunque el servidor público puede en ejercicio de sus funciones, causar daños y perjuicios al patrimonio del Estado, únicamente se puede producir una responsabilidad resarcitoria, regulada por las leyes y procedimientos administrativos.

Esto se confirma con el texto del artículo 77 Bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el cual señala en su primer párrafo:

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos

Artículo 77 Bis, primer párrafo.- “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.”

En ese sentido señala el maestro José Luis Soberanes Fernández que “cuando el afectado por los hechos o actos realizados por el servidor público en ejercicio de sus funciones es el Estado, con el monto de las sanciones impuestas se cubrirán los daños y perjuicios causados al mismo, sin embargo cuando el afectado por la conducta ilícita del servidor público es un particular, el monto de la sanción impuesta no se puede aplicar al pago de los daños y perjuicios

causados porque se contempla como responsabilidad civil directa del servidor público".²

Lo anterior quiere decir que el servidor público siempre será responsable directo de los daños y perjuicios que cause en el desempeño de sus funciones y que el monto de las sanciones impuestas al servidor público con motivo de responsabilidades administrativas, no podrá aplicarse a la indemnización de los particulares, ya que los daños y perjuicios causados a éstos darán lugar a la responsabilidad civil, cuyo procedimiento es autónomo y no se contrapone al de responsabilidades administrativas en que se busca resarcir al Estado.

2.1.3 Responsabilidad Penal

Es la que se imputa al servidor público por la realización de un acto contrario a la ley realizado con culpa o dolo y contemplado dentro del catálogo de conductas previsto en el Código Penal. Entraña la aplicación de sanciones públicas, penas o medidas de seguridad.

Conforme a la fracción II del 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

² Soberanes Fernández, José Luis. Las responsabilidades de los servidores públicos. Editorial Manuel Porrúa, S.A., México, 1984, p. 136.

Código Penal Federal y el Código Penal para el Distrito Federal se prevén 13 tipos penales o delitos:

- 1.** Ejercicio indebido del servicio público;
- 2.** Abuso de autoridad;
- 3.** Desaparición forzada de personas;
- 4.** Coalición de servidores públicos;
- 5.** Uso indebido de funciones;
- 6.** Concusión;
- 7.** Intimidación;
- 8.** Ejercicio abusivo de funciones;
- 9.** Tráfico de influencias;
- 10.** Cohecho;
- 11.** Peculado;
- 12.** Enriquecimiento ilícito;
- 13.** Delitos contra la administración de justicia.

Es importante señalar que en materia penal existe la protección constitucional que se otorga a los servidores públicos de alta jerarquía enumerados en los párrafos primero y quinto del artículo 111 constitucional, aplicable para el caso de que cometan delitos durante el desempeño de su encargo.

Se trata de una protección de carácter procesal para el ejercicio de la función pública que tienen a su cargo los funcionarios públicos de alta jerarquía, no a la persona en sí, con la finalidad de que no se pueda proceder penalmente contra el funcionario, sin que la Cámara de Diputados realice la denominada Declaración de Procedencia.

Los sujetos que gozan de dicha protección son: los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de circuito, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del Órgano de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal.

Además de los anteriormente mencionados, gozan de esta protección los Gobernadores de los Estados, los diputados locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sin embargo en estos casos, la declaración de procedencia deberá enviarse a la legislatura local correspondiente para que en uso de su soberanía se resuelva lo procedente.

Dicho procedimiento es semejante al del juicio político en su etapa inicial ante la Cámara de Diputados, en que la sección instructora

integrada por cuatro diputados de cada una de las Comisiones de la Cámara, que en términos del artículo 11 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos para determinar sobre:

- La subsistencia del fuero constitucional
- La existencia del delito, y
- La probable responsabilidad del inculpado

La Sección Instructora tiene 60 días hábiles siguientes a la presentación de la denuncia para rendir su dictamen y en la fecha señalada abrir la sesión con presencia del inculpado y su defensor, así como del denunciante, querellante o Ministerio Público, concediendo la palabra a las partes para que formulen sus alegatos y una vez que lo hagan se les retirará del recinto para proceder a la discusión y votación correspondiente. En caso de que se resuelva que ha lugar a proceder en contra del inculpado, éste quedará inmediatamente separado de su cargo, empleo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los Tribunales competentes y en caso contrario subsistirá la protección constitucional.

2.1.4 Responsabilidad Política

La responsabilidad Política consiste en los actos realizados por servidores públicos que tienen atribuidas facultades de gobierno y

de administración y que pueden trascender respecto de los intereses públicos fundamentales.

El artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su fracción I, prevé el juicio político contra los servidores públicos cuando en ejercicio de sus funciones realice actos u omisiones en perjuicio de los intereses públicos o de su buen despacho, imponiendo mediante el mismo, las sanciones indicadas en el artículo 110, consistentes en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

El juicio político es un mecanismo de control materialmente jurisdiccional de la actuación de los servidores públicos, institución jurídica vigente desde la época colonial.

En los párrafos primero y segundo del artículo 110 constitucional, se establece que serán sujetos de responsabilidad política "...los senadores y diputados al 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.

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

La precisión de las conductas que afectan los intereses públicos fundamentales quedó prevista en el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y estos son los siguientes:

1. El ataque a las instituciones democráticas;

2. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;
3. Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
4. El ataque a la libertad del sufragio;
5. La usurpación de atribuciones;
6. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
7. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y
8. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.

Por la naturaleza de este tipo de responsabilidad se atribuyó a un cuerpo político conforme al procedimiento que se detalla en el artículo 110 de la Constitución Política y en los capítulos II y III del Título Segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mismo que podrá ser iniciado dentro del tiempo en que el servidor público desempeñe su empleo, cargo o

comisión y durante el año siguiente a la conclusión de sus funciones. El juicio se desahoga ante el Congreso de la Unión, cuya Cámara de Diputados a través de su sección instructora practica diversas diligencias tendientes a la comprobación del ilícito, con audiencia del inculpado, dicha Cámara formulará sus conclusiones y en caso de determinar la probable responsabilidad del encausado, propondrá la sanción correspondiente, procedimiento que deberá efectuarse dentro de los 60 días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que se haya turnado la denuncia. La Cámara de Diputados como órgano de acusación examinará el expediente y escuchará los alegatos del denunciante y del acusado o de su defensor para resolver lo que proceda por mayoría absoluta de votos del número de los miembros presentes en la sesión y en caso de que la resolución sea acusatoria se nombra a una comisión que la acusación ante la Cámara de Senadores, se erigirá en Jurado de sentencia para aplicar la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado, además de que las declaraciones y resoluciones dictadas por las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

2.1.5 Responsabilidad Administrativa

Es la que surge de actos u omisiones de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones, cuando violan, quebrantan o desconocen las normas que regulan su desempeño, las cuales deben ser sancionadas de manera disciplinaria y pecuniaria para reparar el daño que se hubiera causado al Estado.

De acuerdo con la fracción III del artículo 109 de la Constitución se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, obligaciones que se encuentran enunciadas en las 24 fracciones del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que en su Título Tercero, denominado "Responsabilidades Administrativas se encarga de reglamentar el mencionado Título Cuarto Constitucional.

Por su parte el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es el encargado de enunciar las obligaciones que los servidores públicos deben observar en el desempeño de su cargo, empleo o comisión.

Para el maestro Ignacio Burgoa Orihuela la responsabilidad administrativa es la "situación que se origina en el hecho de que el

funcionario público no cumple con sus obligaciones legales, pues el servidor público está ligado a los gobernados a través de dos nexos jurídicos:

1. El que entraña la obligación e ajustar sus actos a la Constitución y a la Ley; y
2. El consistente en realizarlos honestamente y con espíritu de servicio."³

Los primeros están sujetos al Principio de Legalidad y los segundos al de responsabilidad; sin embargo señala Gabino Fraga que "cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones lo hace responsable administrativamente, sin perjuicio de que pueda originarse además una responsabilidad civil o penal".⁴

Tales afirmaciones encuentran su sustento en el artículo 109 Constitucional en el que se establece la posibilidad de llevar a cabo procedimientos por responsabilidad administrativa, política, penal y civil, de manera autónoma, sin que por ello se rompa con el principio que señala que no podrán imponerse por la misma conducta, dos sanciones de la misma naturaleza, de manera que pueden subsistir al mismo tiempo dichos procedimientos porque ninguno de ellos es excluyente del otro.

³ Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, 8ª. ed.. Porrúa, México, 1999, pp. 553 y 555

⁴ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Edit. Porrúa, México, 1984, p. 169.

2.2 Sujetos de Aplicación.

De conformidad con el artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, serán sujetos de aplicación del citado ordenamiento legal los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 Constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

Lo anterior quiere decir que, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 108 de la Constitución Federal, serán sujetos de responsabilidad todos los funcionarios y empleados y en general, 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 Instituto Federal Electoral, el Presidente de la República, 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, añadiendo una categoría más, como son todas aquellas personas que manejan o aplican recursos económicos federales.

2.2.1 Concepto de Función Pública y Servicio Público.

El término función se entiende como la forma en que se manifiesta un ente, la expresión de su existencia, al cual puede presentar diversos matices, en ese contexto el término función denota acción, actividad y la naturaleza pública la da el sujeto titular del servicio (persona pública) Estado, por lo que la función pública solo puede entenderse como la manifestación de las actividades que realiza el ente estatal, ya sea en su forma legislativa, ejecutiva o judicial, a través de sus órganos y que tiene su manifestación materialmente a través de sus titulares.

No obstante lo anterior, algunos autores han identificado la función pública como el conjunto de derechos y situaciones que se presentan entre el Estado y los servidores del mismo, lo que en opinión de Luis Humberto Delgadillo es incorrecto en virtud de que el concepto comprende la manifestación externa del poder del Estado y no su estructura interna ni la situación jurídica de quienes forman parte en la misma. Dicha confusión tiene su origen en el hecho de que el Estado requiere de personas físicas, para ejercer sus facultades, sin embargo la actuación de los individuos investidos con la competencia que la ley le atribuye a los órganos del Estado no es equiparable con el concepto de función pública, por lo que el estudio de la misma debe concretarse a la manifestación del poder estatal, independientemente de los sujetos que la realizan.

El maestro Miguel Acosta Romero señala que "para algunos el carácter de público lo otorga el sujeto u órgano, para otros el régimen jurídico a que se encuentra sometida la actividad, para otros más es la propia actividad la que le otorga el sello distintivo o la finalidad que se persigue"⁵, lo anterior demuestra que en realidad no existe consenso al respecto por parte de los estudiosos del derecho.

Ramón Martín Mateo, doctrinario español, manifiesta su desacuerdo en "analizar la idea de servicio público a partir de los enfoques subjetivo, objetivo y el que otorga la naturaleza de acuerdo con el régimen a que se someten tales relaciones, por lo que propone que debiera ser denominada *actividad administrativa*".⁶

En este orden de ideas el servicio público es una actividad general, uniforme, regular y continua realizada por el Estado a través de particulares que ejercen la titularidad de la competencia que la ley le atribuye a los órganos en un ordenamiento legal en que se establezcan las características básicas y los procedimientos de control respecto de su funcionamiento, para la satisfacción de necesidades colectivas de interés general.

En ese sentido el maestro Gabino Fraga sostiene que "el Estado realiza sus funciones dando órdenes y prestando servicios, por lo

⁵ Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Edit. Porrúa, México, 1984.

⁶ Martín Mateo, Ramón. Manual de Derecho Administrativo. I.E.A.L., Madrid, 1985.

que no toda actividad realizada por el Estado constituye un servicio público, pero como la característica del régimen jurídico de los agentes públicos, debe inspirarse en la necesidad de asegurar el funcionamiento regular y continuo que tienen encomendado"⁷, por lo que en ese orden de ideas no todos los servidores públicos realizan con sus actos servicios públicos.

2.2.2 Concepto de Servidor Público.

La doctrina y la legislación utilizan indistintamente los términos de trabajador, empleado, funcionario y servidor público, de manera indistinta para aquellos individuos que trabajan en el gobierno.

Cuando un individuo presta sus servicios al Estado, aparte del estado de sujeción que tiene cualquier persona por el solo hecho de formar parte de la población, adquiere un estado especial de sujeción que deriva de su vinculación con los órganos que tienen asignada la función del ejercicio del poder público.

El artículo 108 Constitucional establece de manera nominativa que para los efectos de las responsabilidades a que alude el Título Cuarto, se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados,

⁷ Fraga Gabino. Derecho Administrativo. 28ª. Edición, Editorial Porrúa, México.

para terminar afirmando que tendrán ese carácter todas aquellas personas que desempeñen un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral y señala que el Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común, los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a la Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, a dichas categorías el artículo 2° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos agrega a quienes manejen o apliquen recursos económicos federales.

De lo anterior se desprende que tendrá la calidad de servidor **público a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en el sector público, encargados del manejo de fondos y recursos federales y que sus relaciones con el Estado estarán reguladas laboral y disciplinariamente.**

La calidad de elemento subjetivo del órgano público, solo puede generarse a partir del otorgamiento del cargo mediante nombramiento, contrato, designación o elección y de la asunción de funciones como un acto que implica la aceptación del mismo y

es a partir de ello el individuo queda incorporado al órgano público y sujeto a diversas obligaciones y derechos que no son otra cosa sino la expresión del poder público, independientemente del título de incorporación, del órgano en que ingrese y del tipo de actividad que realice, por tratarse de una actividad que lleva a cabo en razón del interés público.

El ingreso al ejercicio de las funciones públicas se produce por una designación o acto de voluntad a través del cual se otorga al sujeto un conjunto de facultades para llevar a cabo la función que corresponde al puesto para el que ha sido designado, que puede materializarse a través de diversas formas y mediante diferentes procedimientos que dependen del tipo de trabajo, nivel en que se desempeñe y órgano al que se integre, a saber:

- 1 **Elección.-** Es un procedimiento mediante el cual los electores, previamente calificados, expresan su voluntad de designación a favor de los individuos calificados como elegibles, los cuales se identifican principalmente en materia política, para que después de la calificación de los procesos electorales, accedan al cargo obtenido en las fechas previstas.
- 2 **Nombramiento.-** Es la expresión del ejercicio del poder jerárquico mediante el cual el superior nombra a sus colaboradores, acto que puede ser libre o sujeto a la aprobación de otro órgano del Estado.

3 **Contrato.-** En el caso de los contratos estos pueden ser de carácter civil o administrativo.

a. **Contratos administrativos.-** Son aquellos que conforme a la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas celebra la Administración Pública para la prestación de servicios relacionados con la materia que regula dicho ordenamiento legal, ya que la relación que generan queda constreñida a la realización de una obra o a la prestación de un servicio determinado que no implica el ejercicio de la función pública y por lo tanto no incorpora al contratante privado a la administración pública y el personal que presta sus servicios en la empresa contratista mantiene su relación laboral con la empresa y queda ajeno a cualquier tipo de relación jurídica con el Estado;

b. **Contratos de Prestación de Servicios Profesionales (Honorarios).-** No obstante que la investidura de este tipo de contratos se produce por la celebración de un contrato civil, al estar su existencia prevista por normas administrativas también son capaces de atribuir el carácter de servidor público a un profesional contratado bajo este régimen, sin embargo es muy discutido el hecho de que este tipo de contratación otorgue la investidura del poder del Estado a dichos particulares, pues si bien es cierto que realiza en algunas ocasiones funciones de autoridad, también lo es que

no existe una permanencia de dichas personas como elemento subjetivo del Estado.

En este tenor se ha discutido que el nivel de participación es diferente entre quien realiza labores de apoyo administrativo o consultivas y quien tiene facultades de mando o dirección, o entre quien trabaja en una entidad pública, industrial o comercial y quien lo hace en una dependencia centralizada, por lo que se plantea que solo participa en el ejercicio de la función pública quien se encuentra investido de autoridad y que pueda afectar a los particulares en ejercicio del poder estatal

2.3 Entidades facultadas para su aplicación.

Por lo que respecta a las autoridades competentes para la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, por la naturaleza de las responsabilidades que se regulan en el citado ordenamiento legal las siguientes:

1. Las Cámaras de Senadores y Diputados al Congreso de la Unión;
2. La Asamblea Legislativa del Distrito Federal;
3. La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo;
4. Las dependencias del Ejecutivo Federal;

5. El órgano ejecutivo local del Gobierno del Distrito Federal;
6. El Consejo de la Judicatura del Distrito Federal;
7. El Tribunal Fiscal de la Federación;
8. Los Tribunales de Trabajo, en los términos de la legislación respectiva;
9. Los demás órganos jurisdiccionales que determinen las leyes.

Actualmente por disposición expresa del artículo segundo transitorio de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que sustituye en materia federal a la ley que hemos estado analizando, han quedado derogados los Títulos Primero, por lo que se refiere a la materia de responsabilidades administrativas, Tercero y Cuarto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, únicamente por lo que respecta al ámbito federal; por lo que las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos seguirán aplicándose en dicha materia a los servidores públicos de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial de carácter local del Distrito Federal, y las entidades federales mencionadas ya no aplicarán dicho ordenamiento legal en el futuro, sino sólo en los procedimientos preexistentes a la entrada en vigor de la citada Ley de Responsabilidades Administrativas.

En materia federal, el artículo 3 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en sus diez fracciones, señala que serán competentes para la aplicación de dicho ordenamiento:

1. Las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión;
2. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal;
3. La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo;
4. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa;
5. Los tribunales de trabajo y agrarios;
6. El Instituto Federal Electoral;
7. La Auditoría Superior de la Federación;
8. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos;
9. El Banco de México; y
10. Los demás órganos jurisdiccionales e instituciones que determinen las leyes.

Donde se observa que han sido adicionadas como autoridades competentes para la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativa de los

Servidores Públicos: La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal, los Tribunales Agrarios, el Instituto Federal Electoral, la Auditoría Superior de la Federación, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y el Banco de México, dejando abierta la posibilidad a otros órganos jurisdiccionales e instituciones establecidas en otras leyes. Asimismo cabe destacar que la actual denominación de la anteriormente Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, es ahora Secretaría de la Función Pública.

CAPÍTULO 3.- EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.

3.1 Distinción entre proceso y procedimiento

Frecuentemente los conceptos proceso y procedimiento son utilizados como sinónimos, sin embargo cabe destacar que no pueden ser lo mismo, en atención a las siguientes consideraciones.

Cipriano Gómez Lara destaca las diferencias conceptuales y prácticas que existen entre proceso y procedimiento, y señala que "el *proceso* es un conjunto de procedimientos, entendidos estos como un conjunto de formas o manera de actuar, y el *procedimiento*, se refiere a la forma de actuar".⁸

Al respecto Niceto Alcalá Zamora y Castillo subraya que "el proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, el cual puede manifestarse dentro o fuera del campo procesal".

⁸ Gómez Lara, Cipriano. Teoría general del proceso. 9ª. Edición, Editorial Harla, México, 1995, pp. 109-113

Un procedimiento es procesal, cuando está eslabonado con otros actos y todos ellos ocurren dentro de la configuración del proceso, y que son actos que provienen de las partes, del órgano jurisdiccional y de los terceros; participaciones que tienen como fin resolver o dirimir un caso concreto controvertido.

Para Acosta Romero, *proceso* "...es el conjunto de actos realizados conforme a determinadas normas (procesales), que tienen unidad entre sí y buscan una finalidad, que es la resolución de un conflicto, la restauración de un derecho, o resolver la controversia preestablecida, mediante una sentencia"; y *procedimiento*, es el "conjunto de actos realizados conforme a ciertas normas (procedimentales), para producir un acto".⁹ En el proceso se busca como finalidad la solución de un conflicto jurídico, y en el procedimiento la realización de cierto acto.

De acuerdo con la definición de Rafael I. Martínez Morales, el proceso administrativo, se da "...cuando concurra cualquiera de las dos circunstancias siguientes: que una de las partes en la controversia lo sea la administración pública, o que el que resuelve la controversia sea un órgano de la propia administración pública".¹⁰

A manera de conclusión podemos afirmar que en todo *proceso* invariablemente existe una relación jurídica entre el órgano

⁹ Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo. Parte general. Editorial Porrúa. México, 1996, pp. 415-416.

¹⁰ Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, Editorial Harla, México, 1996, p. 223.

jurisdiccional, las partes (actora y demandada) y el tercero, así como una finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que en el *procedimiento* (que se da fuera de aquél), la relación jurídica solo se establece entre la Administración Pública y el administrado, o entre el ente público y sus miembros; en consecuencia no existen figuras tales como: "acción" o "excepción", "actora" o "demandada", "tercero interesado" o "litis", los cuales son conceptos eminentemente procesales, además de que éste se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, el cual puede manifestarse dentro o fuera del campo procesal

El concepto proceso puede aplicarse a cualquier actividad, ya que entraña el "avanzar hacia un fin determinado a través de momentos sucesivos" y de esta forma cualquier actividad compuesta por diferentes actos y con un propósito común será un proceso. Por otro lado el procedimiento es la forma de realizar esos actos

3.2 Concepto de Procedimiento Administrativo

Para Andrés Serra Rojas "el *procedimiento administrativo* esta constituido por un conjunto de trámites y formalidades ordenados y metodizados en las Leyes Administrativas, que determinan los requisitos previos que preceden el acto administrativo, como su antecedente y fundamento, los cuales son necesarios para su

perfeccionamiento y condicionan su validez, al mismo tiempo que para la realización de su fin".¹¹

Jorge Olivera Toro, señala que el "*procedimiento* es la denominación dada a las formalidades y trámites que anteceden el acto administrativo y que son necesarios para su creación, en consecuencia el procedimiento administrativo debe entenderse como la serie de actos, tramitados según determinado orden y forma, que se encuentran en última relación con la unidad del efecto jurídico final: la declaración administrativa",¹² por lo que viene a ser la secuencia de actos, realizados en sede administrativa, concatenados entre sí y ordenados para la consecución de un fin determinado.

Sobre el *procedimiento administrativo constitutivo o formal*, el Tercer Tribunal Colegiado dice que estamos en presencia de éste cuando un particular eleva una petición a la administración, mismo que requiere para ser satisfecha, la verificación de una serie de etapas subsecuentes una de otra hasta la obtención de un resultado final, que consiste en la expedición de un acto administrativo.

El procedimiento administrativo de control o recursivo, se presenta cuando ya existe una determinada resolución administrativa que afecta a un gobernado en lo particular y éste manifiesta una

¹¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa, México, 1997, p. 238.

¹² Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. 7ª. Edición. Editorial Porrúa, México, 1997, pp. 209-210.

inconformidad ante la autoridad responsable del acto; inconformidad que se ventila con las formalidades de un juicio exigidas en el artículo 14 Constitucional (oportunidad defensiva y oportunidad probatoria), concluyendo con una resolución que confirma, modifica o revoca el actuar administrativo seguido en forma de juicio.

El procedimiento administrativo no se agota en su aspecto meramente recursivo o de control, sino que también se integra con aquellas formalidades que están impuestas para facilitar y asegurar el desenvolvimiento del accionar administrativo aún en ausencia de la participación del gobernado; y que la combinación de ambos aspectos darán por resultado la creación de actos administrativos.

Para Jesús González Pérez "el procedimiento administrativo puede apreciarse desde tres diferentes perspectivas con sus diferentes consecuencias

- a) Como requisito o presupuesto del proceso administrativo, condiciona la admisibilidad de la pretensión que se hace valer en el segundo.
- b) Como objeto del proceso administrativo, es decir que el expediente integrado en el desahogo del primero facilita la instrucción del proceso y se constituye en el objeto materia de revisión, y

- c) Como cauce para hacer efectivas las sentencias frente a la administración."¹³

En conclusión el procedimiento administrativo es el conjunto de trámites y formalidades jurídicas que preceden a todo acto administrativo, como su antecedente y fundamento, y que son necesarios para su perfeccionamiento, porque condicionan su validez y persiguen un interés general.

3.3 Principios rectores del procedimiento administrativo

El procedimiento administrativo se encuentra regulado por una serie de principios jurídicos, que además de darle cohesión y sistematicidad, nos permiten entender él por qué y él para qué del mismo.

3.3.1 Principio de legalidad.

Constituye la columna vertebral de la actuación administrativa, y se integra por cuatro aspectos: Normatividad Jurídica, en virtud de que toda la actividad administrativa debe sustentarse en normas jurídicas; Jerarquía normativa, toda vez que las normas u órdenes del superior no pueden ser modificadas por el inferior, Igualdad

¹³ González Pérez, Jesús. Procedimiento Administrativo Federal. 2ª. Edición, editorial Porrúa-U.N.A.M., México, 1997, p 5.

Jurídica, ya que la administración no puede otorgar privilegios a unos negar su legítimo derecho a otros, y Razonabilidad, ya que la administración debe verificar los hechos y apreciarlos de manera objetiva al valorarlos.

3.3.2 Principio de defensa.

Si el gobernado puede ser oído oportunamente antes de que la autoridad administrativa resuelva, esto no-solo es de elemental justicia sino que también lo es de eficiencia, ya que ayuda a una mejor administración y a que se den decisiones más justas. El principio de defensa se desdobra a su vez en : el derecho de audiencia, que comprende los derechos de ser oído, de ofrecer y desahogar pruebas, de obtener una resolución fundada y en su caso de impugnar esa resolución.

3.3.3 Principio de economía.

Las decisiones de las autoridades administrativas se obtengan en el menor tiempo posible y que la tramitación del procedimiento administrativo debe ser gratuito.

3.3.4 Principio de publicidad.

Implica el legal conocimiento de las actuaciones administrativas, en todas sus fases o etapas en que se desarrolla, es decir que éstas no deben realizarse de una manera clandestina u oculta a los ojos de los interesados.

3.3.5 Principio de oficiosidad o inquisitivo.

Los órganos administrativos deben dirigir e impulsar el procedimiento, y ordenar la práctica de cuanto estimen conveniente para el esclarecimiento y resolución de los asuntos que le son sometido a su consideración, a lo que se refiere este principio es al impulso oficioso que realiza la autoridad a fin de indagar, recabar y comprobar la veracidad de los hechos señalados, resolviendo con tales elementos lo conducente.

3.3.6 Principio de informalidad a favor del administrado.

Implica la ausencia de formalismos no esenciales, que compliquen o retrasen el procedimiento en perjuicio del administrado. La aplicación que debe ser armonioso con el principio de legalidad.

3.3.7 Principio de eficacia (o de economía procedimental).

La obtención de resultados eficientes y efectivos tanto por lo que hace a la actuación de la autoridad como de la participación de los administrados, bajo reglas de economía, simplicidad técnica y rapidez, se traduce en la concentración en un solo órgano administrativo de los elementos necesarios para resolver; la eliminación de plazos y trámites que entorpezcan el normal desenvolvimiento del procedimiento; la actuación oficiosa de la autoridad, incluyendo la realización de diligencias para el mejor proveer.

3.3.8 Principio de celeridad.

Consiste en la obligación de la autoridad para impulsar las etapas del procedimiento, sin necesidad de que algún agente externo o interno se lo solicite, sin que ello se deba traducir en inobservancia a los plazos previstos por la ley.

3.3.9 Principio de Buena fe.

En el desahogo del procedimiento, tanto la actuación de la administración pública como de los particulares debe estar exenta de artificios o artimañas.

3.3.10 Principio "In dubio pro actione".

La actuación de los órganos administrativos debe estar encaminada a la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción o de petición del gobernado.

3.4 Concepto de Procedimiento Administrativo Disciplinario

El poder disciplinario de las organizaciones, ya sean de carácter público o privado, busca corregir las faltas de sus miembros para evitar desviaciones que podrían ocasionar un mal funcionamiento de las mismas. Al respecto Jorge Madrazo señala que "el ejercicio de la función disciplinaria es inherente a todo grupo organizado, con el objeto de lograr el mantenimiento de una conducta ordenada y ajustada a los deberes que a cada quien corresponden dentro de una comunidad"¹⁴

La facultad sancionadora del Estado de la que hablamos tiene que ver con la vigilancia y control de las conductas de los servidores en el desempeño de sus cargos, es decir, el ejercicio de una facultad para prevenir, corregir o sancionar a sus propios integrantes.

¹⁴ Madrazo, Jorge. El sistema disciplinario de la Universidad Autónoma de México. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1980, p. 73.

Para Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, el *procedimiento administrativo disciplinario*, es parte de lo que él define como "*Derecho Disciplinario*", que no es sino la "rama del derecho que tiene por objeto el estudio y sistematización de las normas, principios e instituciones relativas a la disciplina en el ejercicio de la función pública, establecida conforme a valores determinados en razón del Interés general; las obligaciones de los servidores públicos; los órganos disciplinarios; las sanciones y procedimientos para su aplicación e impugnación."¹⁵

En este sentido podríamos entender al derecho disciplinario de la función pública como un conjunto de normas jurídicas que se encuentran dentro del Derecho Público y concretamente en el Derecho Administrativo, las cuales establecen obligaciones a los servidores públicos, derivados de la relación de servicios que les une con la Administración Pública, quien a su vez se encuentra facultada para exigir a los funcionarios el cumplimiento estricto de sus deberes, dichas normas prevén además las sanciones aplicables por el incumplimiento de dichas obligaciones, las autoridades disciplinarias competentes para imponerlas, el procedimiento administrativo especial para determinar la existencia o no de responsabilidad y los medios de impugnación a que pueden recurrir los sancionados.

¹⁵ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El derecho disciplinario de la Administración Pública, Editorial I.N.A.P., México, 1990, p. 62.

La Constitución General en su Título Cuarto, no establece directrices de tipo procedimental, que permitan perfilar elementos conceptuales propios de esta figura, ya que tratándose de las responsabilidades administrativas, solo se limita a enunciar a los sujetos responsables, los presupuestos genéricos de responsabilidad, las modalidades de sanciones y los montos máximos del resarcimiento económico, remitiendo el resto de la reglamentación a la ley o leyes secundarias administrativas.

Por su parte la Ley Federal de Responsabilidades, solo refiere de manera tangencial en su artículo 49, a la expresión "procedimiento disciplinario" y en el artículo 77 bis, el cual regula los casos en que procede la reparación económica del daño ocasionado al administrado, alude en forma completa al "procedimiento administrativo disciplinario". Sin embargo, la falta de sistematicidad de esta ley, dificulta, la conceptualización del procedimiento administrativo sancionador o disciplinario.

El procedimiento administrativo disciplinario, constituye una especie dentro del género del procedimiento administrativo, y cuya finalidad se circunscribe a la creación del acto administrativo disciplinario; es unilateral, es ejecutivo y produce efectos jurídicos concretos e individualizados.

Ahora bien, Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez considera que "el procedimiento administrativo disciplinario es un conjunto de actos

coordinados que preparan el acto administrativo, señalando que la realización de tal procedimiento, se da mediante una sucesión de momentos que se integran en diferentes fases, para concluir con el objetivo que se pretende."¹⁶

Por su parte Francisco Bueno Arus, citado por Luis Humberto Delgadillo en su obra "El Derecho disciplinario de los servidores públicos", considera que "... el procedimiento sancionador es el conjunto sistemático de actos administrativos que tienen por finalidad la imposición de un castigo al culpable de una infracción gubernativa", es decir los actos que va a realizar la autoridad administrativa competente para determinar sobre la infracción por parte de los servidores públicos de las obligaciones que tienen encomendadas por causa del empleo, cargo o comisión que desempeñan al interior de la Administración Pública, imponiendo en su caso una sanción como medida correctiva.

3.5 Principios que rigen el procedimiento administrativo disciplinario.

El procedimiento administrativo se encuentra regulado por una serie de principios jurídicos, que además de darle cohesión y

¹⁶ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El sistema de responsabilidades de los servidores públicos. 2ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 161.

sistematicidad, nos permiten entender él por qué y él para qué del mismo.

3.5.1 Principio de legalidad.

El principio de legalidad se relaciona directamente con la garantía de seguridad jurídica, en cuanto que los actos administrativos deben estar debidamente fundados y motivados.

Todo acto de autoridad debe estar fundado y motivado, esto quiere decir que han de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se haya 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 configuren las hipótesis normativas.

Por motivar debe entenderse el señalamiento, sin que pueda admitirse que la motivación consista en la expresión general y abstracta "por razones de interés público", ya que la mencionada expresión no señala en principio las causas materiales o de hecho que hubieran dado lugar al acto reclamado.

El artículo 16 Constitucional establece que:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles, o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funda y motive la causa legal del procedimiento"

también encuentra su sustento en el siguiente texto del artículo 14 Constitucional:

"Nadie podrá ser privado de sus 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...".

Los artículos 14 y 16 Constitucional, contienen las garantías de **audiencia, legalidad y de seguridad jurídica**, las cuales deben observarse y cumplirse por la autoridad incoactora del procedimiento; la inobservancia de cualquiera de las tres garantías, producirá actos administrativos viciados, susceptibles de ser combatidos exitosamente en las vías contenciosas administrativas o mediante el juicio de amparo.

El principio de legalidad forma parte de todo procedimiento administrativo, en el caso del disciplinario se traduce en tres aspectos:

- El procedimiento debe sustanciarse ante autoridad competente, según lo prevén los artículos 3 fracción II, 52, 62, y 64 correlacionados con el 91 todos ellos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
- El procedimiento se sujetará a las etapas y formalidades previstas en el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
- El procedimiento se instruye con base en la identificación de la conducta del presunto infractor con alguna o algunas de las hipótesis normativas previstas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

3.5.2 Principio de tipicidad.

Es la descripción legal de una conducta específica, a la que le trae aparejada una sanción administrativa. No basta que se tenga por presunta una conducta, sino que esta encuadre y se vincule con alguno o algunos de los tipos previstos en el artículo 47 de la Ley.

Este principio se encuentra íntimamente ligado al de legalidad, ya que para que una resolución esté debidamente fundada es necesario que se exprese con precisión el precepto legal aplicable en el caso, es decir debe involucrarse no sólo el precepto, sino también la fracción aplicable, cuando ello resulte indispensable para cumplir con la debida precisión que exige la fundamentación.

3.5.3 Principio de culpabilidad.

La naturaleza disciplinaria del régimen de responsabilidades, establece como premisa fundamental que la conducta del servidor, sea esta positiva o negativa, se manifieste o materialice en una violación a la normatividad, es decir que se trate de una infracción de resultados; si estos se producen, el dolo o culpa se presumen.

El principio de culpabilidad, tiene su vertiente en la máxima de derecho que señala "la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento", pues en caso contrario cualquiera podría argumentar dicha excusa para tratar de excluirse de la responsabilidad producto de la infracción de las disposiciones jurídicas que determinan el actuar de los servidores públicos.

3.5.4 Principio de Incompatibilidad

Este principio se refiere a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, y concretamente en nuestra materia a lo dispuesto por el artículo 109, fracción III, párrafo segundo de la Constitución, en el sentido de que "no podrá imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza"; sin embargo en materia de responsabilidades, si bien no es dable duplicar un mismo tipo de sanción por una sola conducta, esto no significa que exista impedimento para que una misma conducta (o acto) origine dos o más tipos de responsabilidades, pues los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas (penal política y administrativa), se desarrollarán autónomamente, pero una vez concluido un procedimiento administrativo o político, mediante una resolución firme condenatoria o absolutoria, no se podrá iniciar otros procesos de la misma materia en la que fue concluido, si se invocan los mismos hechos, actos o conductas examinadas en aquel.

La reparación del daño constituye el medio a través del cual la administración pública puede ser resarcida del quebranto patrimonial que haya sufrido con motivo de las conductas irregulares desplegadas por el servidor público. Para estos fines existen tres vías: la penal, la civil y la administrativa. Si fuese el caso que a un servidor público, se le hubiese condenado por un juez penal al pago de una cantidad determinada, por concepto de

reparación del daño ocasionado a la Administración pública; esta circunstancia imposibilita a la autoridad incoactora del procedimiento administrativo, para imponer la sanción económica que prevee el artículo 55 de la Ley de Responsabilidades lo cual no impide que la autoridad en su oportunidad, pueda determinarlo como administrativamente responsable, y en su caso determinar otro tipo de sanciones.

Sirve de apoyo a lo anterior la siguiente tesis

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, ES INDEPENDIENTE DE LA PENAL. La circunstancia de que cierta conducta no haya configurado un delito, no es obstáculo, para que pueda ser estimada indebida desde el punto de vista civil o administrativo, y para que, por consiguiente, se exija el resarcimiento del daño ocasionado con ella, sin que quepa argüir en contrario que la absolución decretada por el Juez de la causa penal alcanza a la exigencia de índole administrativa formulada por las autoridades fiscales al través de las resoluciones cuya nulidad se demande. Ciertamente la reparación del daño, como resultado de la comisión de un delito y de la comprobación de la responsabilidad de aquel a quien se condena al respecto, forma parte de la pena, por lo que sí el juez de la causa absuelve del delito, necesariamente tendrá que absolver también de tal reparación, sin prejuzgar desde luego acerca de sí dicha reparación es o no exigible separadamente por las vías civiles o

administrativas, en relación con las cuales nos e haya ejercitado acción alguna ante dicho Juez. No hay, pues, que confundir la responsabilidad proveniente de delito, que puede acarrear la consiguiente obligación de reparar el daño como consecuencia de la sentencia pronunciada por el Juez penal que haya conocido del caos, con la responsabilidad derivada de un ilícito civil, que puede validamente exigirse sin vinculación con aquélla. Así lo establecen los artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica de la Contaduría de la Federación, que estatuyen, respectivamente, que “ Las responsabilidades que se constituyan a los funcionarios, empleados y agentes de la Federación con manejo de fondos, valores o bienes... tendrán por objeto indemnizar al Fisco por los daños y perjuicios que le ocasione los mismo como resultado de las irregularidades que cometan en su actuación...”, y que dichas responsabilidades “se constituirán y exigirán administrativamente, con independencia de las de carácter penal en que también se incurriere y de las determinaciones que llegaren a dictar las autoridades judiciales acerca de los hechos que la originen...”

Amparo en revisión 1055/61. Carlos Bejarano y García. 5 de octubre de 1961. Mayoría de 4 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez.

3.6 Etapas del Procedimiento Administrativo Disciplinario

El procedimiento disciplinario está concebido para sustanciarse en forma breve, pero sin sacrificar las formalidades esenciales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Generalmente se desarrolla en la misma audiencia de ley, salvo que las pruebas ofrecidas por el presunto responsable tengan que prepararse par su posterior desahogo, o que el desahogo requiera, por su número y duración, de otras diligencias complementarias.

Cabe hacer mención que la doctrina no proporciona criterios uniformes, en torno a las etapas en que se desenvuelve el procedimiento administrativo disciplinario, y al respecto la legislación tampoco aporta elementos precisos al respecto, por lo que en el presente trabajo se tratarán de agrupar en cuatro etapas:

3.6.1 Inicio. (Investigación e instrucción)

Esta etapa comprende el conjunto de actividades de investigación, recopilación de información y demás elementos que permitan a la autoridad incoactora determinar la existencia o inexistencia de irregularidades administrativas.

En opinión de Carlos A. Morales Paulin, la instrucción en el procedimiento administrativo disciplinario consiste en "la determinación que asume la autoridad disciplinaria, una vez que ha agotado las diligencias de investigación y recopilación de información, y en la cual se valora la solidez de los elementos que están a su alcance, procediendo a resolver la incoacción o no del procedimiento"¹⁷, esta acepción parece más adecuada en virtud de que cuando la autoridad determine incoar el procedimiento lo haga sobre la base de existencia previa de elementos objetivos que le permitan establecer la realización de un acto u omisión que afecta los intereses de la administración pública, y su vez, la convicción necesaria para presumir la autoría de tales conducta a determinados sujetos, de modo que cuando la autoridad cita al presunto responsable a la audiencia de le prevista por el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, lo hace imputándole directamente la realización de actos concretos y no el conocimiento de las pretensiones o hechos y actos que le imputa un tercero que se siente afectado en su esfera jurídica, ya que es la misma autoridad, en representación de los intereses públicos la que al mismo tiempo lo señala como presunto responsable y le inicia un procedimiento a efecto de que tenga la oportunidad de desvirtuar la conducta que se le atribuye. Atendiendo a lo anterior la instrucción se compone fundamentalmente de todas aquellas actividades indagatorias a

¹⁷ Morales Paulin, Carlos A. Derecho Burocrático. 1ª. Edición, Editorial Porrúa. México, 1995, pp 431-432

cargo de la propia autoridad , de las que derivará la convicción o no de la existencia de responsabilidad.

De esta etapa previa al procedimiento administrativo disciplinario y en atención a los elementos recopilados, la autoridad disciplinaria emitirá cualquiera de lo siguientes acuerdos:

- De archivo definitivo.- cuando las constancias y elementos son insuficientes para imputar responsabilidad alguna al servidor público, o no se acredita la irregularidad del acto imputado;
- De archivo en reserva.- cuando se tiene certeza de la existencia de actos irregulares, pero aun no se cuenta con las condiciones para establecer la presunta responsabilidad a determinados sujetos, por lo que se ordena la realización de otras investigaciones, o porque se encuentra pendiente la obtención de información adicional;
- De incompetencia.- cuando el asunto que se conoce, ya sea por la materia o los sujetos señalados como responsables, no corresponde al ámbito de competencia de la autoridad administrativa que conoce del asunto.
- De radicación e inicio.- con el auto de radicación e inicio la autoridad disciplinaria determina radicar el asunto bajo su jurisdicción administrativa, por encontrarse dentro de su

ámbito de competencia y apreciar que existen elementos suficientes para acreditar la ejecución de actos administrativos irregulares.

Esta etapa se integra por todas aquellas actuaciones que realizan los particulares, los servidores públicos, los órganos fiscalizadores, e incluso las investigaciones que despliegue la autoridad incoactora a efecto de recabar elementos que permitan presumir de manera veraz y objetiva la existencia de infracciones administrativas, así como los sujetos responsables y la estimación del daño causado, quedando comprendida en esta etapa la medida cautelar de suspender temporalmente a los servidores públicos presuntos responsables de su cargo. Esta primera etapa puede dar inicio bajo dos modalidades: a instancia de parte interesada o de oficio.

3.6.2 Radicación.

La segunda etapa comprende el conjunto de actividades procedimentales que desarrolla la autoridad incoactora y el presunto responsable, los cuales se contienen en el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Mediante el auto de radicación e inicio la autoridad disciplinaria formalmente determina radicar el asunto bajo su jurisdicción administrativa, por encontrarse dentro de su ámbito de competencia

y por apreciar que existen elementos suficientes que acreditan la ejecución de actos administrativos irregulares, derivados del incumplimiento de las obligaciones previstas e el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, imputando tales conductas a quienes presumiblemente son responsables. Este tipo de autos deben contener la orden de que se registre el asunto en el Libro de Gobierno, asignándole un número de procedimiento administrativo que le corresponda, la orden de que se cite a la audiencia de ley que prevé el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos a los presuntos responsables, poniéndoles a la vista el expediente que se haya integrado. El auto de <radicación también tiene el efecto jurídico de interrumpir el plazo previsto para la prescripción de la facultad de imposición de sanciones prevista por el artículo 78 del citado ordenamiento legal.

Como lo acabamos de señalar del auto de radicación se deriva la citación del presunto responsable a la audiencia de ley prevista por el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Mediante el citatorio para audiencia de ley se hace saber al servidor público en forma concreta, detallada y clara las irregularidades que e le atribuyen, así como el encuadramiento de la conducta en las hipótesis previstas en el artículo 47 del ordenamiento legal antes citado, en que se incluyendo también la normatividad infringida de los reglamentos interiores, manuales de organización, circulares, decretos, etc. Lo anterior en virtud de que

si las imputaciones se hacen de manera genérica e imprecisa se estaría dejando al presunto responsable en estado de indefensión.

El citatorio también deberá contener la referencia expresa del día, hora y lugar en la que se celebrará la audiencia, incluyendo la alusión al derecho de defensa, a ofrecer las pruebas que estime pertinentes para desvirtuar las imputaciones y alegar lo que a sus intereses convenga, compareciendo de manera personal o por conducto de un defensor debidamente acreditado.

Con la finalidad de que los servidores públicos presuntos responsables cuenten con tiempo suficiente para preparar su defensa, el párrafo tercero de la fracción I del artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que entre la fecha de citación y la de audiencia de ley deberá mediar un plazo no menor de cinco días ni mayor de quince días hábiles.

El citado precepto legal también prevé la asistencia a la audiencia de ley y demás diligencias que se desahoguen, de un representante de la dependencia en la cual preste o haya prestado un cargo empleo o comisión el servidor público presunto responsable. De esta disposición relacionada con lo establecido en los artículos 66 y 67 de la precitada Ley, resulta evidente que la autoridad incoactora está obligada a hacer del conocimiento de la dependencia la celebración de la audiencia y ponerle a la vista las actuaciones que

obren e integren el expediente. El objeto de la participación de la dependencia no se menciona en la ley, sin embargo es lógico pensar que ésta solo se circunscribe a la defensa de los intereses de la dependencia o a proporcionar elementos que permitan a la autoridad incoactora llegar a la verdad histórica acontecida.

3.6.3 Garantía de Audiencia del Servidor Público.

Desde el punto de vista gramatical, la expresión "audiencia" , en una de sus acepciones clásicas se refiere al acto por el cual los jueces oyen a las partes en litigio. El origen del vocablo "audiencia" esta en el verbo latino "audire" que significa oír.

El Diccionario Jurídico Mexicano aduce que: "Consiste en el acto, por parte de los soberanos o autoridades, de oír a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa"¹⁸. A su vez, Rafael de Pina señala: "En sentido procesal -audiencia es el, conjunto- de actos de varios sujetos, realizados con arreglo a formalidades preestablecidas, en un tiempo determinado en la dependencia de un juzgado o tribunal destinada al efecto, para evacuar trámites precisos para que el órgano jurisdiccional resuelva sobre las pretensiones formuladas por las partes, o por el Ministerio Público,

¹⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Edit. Porrúa-U.N.A.M., 10ª. Ed., México, 1997, Tomo A-CH, p. 264.

en su caso. Pueden ser las audiencias de pruebas, de alegatos de ambas cosas o a la vez y de discusión y emisión de la resolución”.¹⁹

En relación al procedimiento administrativo disciplinario, la ley de la Materia, sólo se ocupa en el artículo 64 de regular de manera imprecisa la figura de la “audiencia”, no obstante que el desahogo por parte de la autoridad, constituye la parte más trascendente, tanto por lo que hace al interés jurídico del presunto infractor, como por parte de quien representa el interés público.

En forma deficiente el artículo 64, contiene y regula una complejidad de figuras e hipótesis normativas: audiencia, pruebas, plazos de citación facultades, autoridades ejecutoras, plazos para resolver, nuevas investigaciones, suspensión temporal, efectos restitutivos, etcétera, de manera que resulta un tanto infructuoso realiza un análisis específico. No obstante lo anterior podemos considerar que la finalidad que se pretende con el desahogo de la “audiencia” no es otro que la apropiada satisfacción de la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 Constitucional, que dicho sea de paso se integra a su vez por cuatro garantías:

- Un juicio previo al acto privativo
- Seguido ante tribunales previamente establecidos

¹⁹ Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, México, 1996, p.114

- Con el cumplimiento de las formalidades procesales esenciales; y
- Conforme a las leyes vigentes con anterioridad al acto

Tomando en cuenta las diversas actividades a desarrollarse en la audiencia de ley aludida por el artículo 64 de la citada Ley de Responsabilidades, podemos distinguir las siguientes etapas:

3.6.3.1. Fase de contestación, ofrecimiento de pruebas y admisión en su caso

De la redacción contenida en la precitada fracción I del artículo 64, se desprende que habrá una audiencia con objeto de que el presunto responsable tenga la oportunidad de contestar todas las responsabilidades que se le imputaron, afirmando o negando la existencia de los actos o hechos señalados en el pliego de responsabilidades, expresando los que ignore por no ser propios y en su caso haciendo las aclaraciones que considere pertinentes. En dicho precepto legal, también se establece el derecho del presunto responsable de ofrecer pruebas, sin embargo no precisa las actuaciones a realizar para garantizar este derecho, aunque de la fracción II, se desprende que se deben desahogar las pruebas, lo que permite inferir que las etapas del periodo probatorio serán:

- Ofrecimiento de pruebas.- Las pruebas que se ofrezcan deberán estar relacionadas con los hechos o actos controvertidos y que el oferente desee probar. Los medios probatorios deben ser acordes con la naturaleza no jurisdiccional ni contenciosa sino autotutelar del procedimiento administrativo disciplinario, lo cual implica que pruebas como la confesional a cargo del denunciante o de la propia autoridad disciplinaria, resulten totalmente improcedentes.
- Admisión de pruebas.- Para la admisión de pruebas no se debe perder de vista que el objeto de la misma son los actos u omisiones controvertidos, en consecuencia deberán desecharse aquellas que no tengan relación con los puntos controvertidos.
- Desahogo de pruebas.- En esta etapa es menester que la autoridad o el presunto responsable, según corresponda, realicen los actos o diligencias que posibiliten el desahogo de las pruebas admitidas. En este orden de ideas, a la autoridad incoactora le competirá requerir a las áreas de la administración competentes, la exhibición de las documentales que sin causa justificada no hayan sido expedidas al presunto responsable o si se trata de una testimonial la autoridad deberá requerir al oferente para que presente a los testigos de descargo, el día y hora que para el efecto se señale; lo anterior en virtud de que como autoridad

administrativa carece de facultades y de medios de apremio por su naturaleza no jurisdiccional, de tal forma que corresponderá directamente al interesado garantizar la presentación de sus testigos.

El desahogo de la prueba constituye la última parte del procedimiento probatorio y consiste en el perfeccionamiento, desarrollo o descargo de las mismas

3.6.3.2. Formulación de alegatos

Tal como lo establece de manera genérica el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el presunto responsable tiene derecho a alegar en la audiencia de Ley lo que en su derecho convenga.

Al respecto y de conformidad con el Diccionario Jurídico Mexicano, se entiende por "alegatos", "la expresión oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones, una vez agotada la etapa probatoria y con anterioridad al dictado de la sentencia de fondo en las diversas instancias del proceso".²⁰ Esta acepción tiene carácter predominante, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, no solo en cuanto al concepto se refiere, sino también al momento oportuno para su presentación. Es por ello que no obstante que la ley de la materia no regule expresamente el momento del

procedimiento en que el presunto responsable puede ejercer ese derecho, lo lógico es que se presenten una vez admitidas y desahogadas las pruebas.

3.7 Resolución.

Una vez concluido el periodo de alegatos, la autoridad procederá a analizar todas y cada una de las constancias que integran el expediente, relacionándolas con las imputaciones que se hubieren señalado en el citatorio para audiencia de ley, de tal ejercicio puede resultar que la autoridad arribe a cualquiera de las siguientes conclusiones:

- Que no cuenta con elementos suficientes para pronunciarse sobre la existencia o inexistencia de la responsabilidad imputada, ya que el estado que guarda el expediente es tan incierta que ni lo aportado por el servidor público resulta suficiente sólido para absolverlo, ni los elementos que sirvieron de soporte para imputar como irregular una conducta determinada, por lo que la autoridad deberá ordenar la práctica de investigaciones o diligencias complementarias tendientes a despejar cualquier duda, estando obligada a hacer del oportuno conocimiento del probable responsable el resultado de sus investigaciones.

²⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Edit. Porrúa-U.N.A.M., 10ª. Ed., México, 1997. Tomo A-CH, p. 137.

- Que se adviertan elementos que impliquen una nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable.- Derivado del desarrollo del procedimiento así como de los elementos que aporten el presunto responsable y/o el representante de la dependencia, pueden desprenderse otros actos y omisiones no considerados al inicio del procedimiento. En tales circunstancias resulta conveniente que la autoridad abra e inicie otra causa disciplinaria, ya que se trata de una causa diversa de aquella que motivó el presente procedimiento y por tanto es más apropiado tratarlos por separado, caso en que la autoridad deberá señalar en un acuerdo las medidas que estime apropiadas o incorporar dichas medidas en el cuerpo de la resolución que vaya a emitir con motivo del procedimiento de origen.

- Que se adviertan elementos que impliquen responsabilidad administrativa a cargo de otras personas.- Es factible que en el desarrollo del procedimiento incoado a un determinado servidor, se arrojen elementos que permitan observar la participación de otros servidores; por lo que si aún no se ha emitido resolución, la autoridad puede disponer la práctica de investigaciones y diligencias que le resulten necesarias para corroborar y fortalecer los elementos constitutivos de responsabilidad a otros servidores, caso en que resulta conveniente sujetar a las otras personas a la misma causa que motiva el procedimiento iniciado.

Cuando la autoridad no enfrenta alguna de las hipótesis a que se ha hecho referencia, es porque estima que cuenta con elementos suficientes par resolver el fondo del asunto radicado, procediendo por tanto a exteriorizar su voluntad mediante la resolución administrativa disciplinaria. Dicha resolución puede ser de dos tipos:

Resolución Absolutoria.- En este caso los efectos jurídicos que trae aparejados son que adquiere el grado de inamovible o incombustible; y

Resolución Condenatoria.- Contrario a lo señalado en el punto anterior, el efecto de la resolución sancionadora son que trae aparejado el derecho del servidor público a inconformarse con la resolución emitida, por lo que esta es válida pero carece de eficacia, pues si bien es cierto que como acto administrativo trae aparejada la ejecutoriedad de la sanción impuesta, su ejecución no es inmediata ya que se encuentra sujeta a las siguientes condiciones:

- Que fenecido el plazo para interponer el Recurso de Revocación señalado en el artículo 71 de la Ley e la Materia, el servidor público determinado responsable no lo hubiese interpuesto, y por tato el asunto adquiriera definitividad;
- Que el servidor ejerza el Recurso de Revocación y solicite la suspensión de la ejecución de la resolución, atento a lo previsto en el artículo 72 de la citada Ley. Dicha solicitud tendrá que ser resuelta por la autoridad incoactora

pronunciándose sobre su procedibilidad, en caso de que resuelva a favor esa petición, la sanción impuesta seguirá siendo válida pero también continuará siendo ineficaz, hasta en tanto se resuelva lo conducente en el recurso planteado. En caso de que se niegue la suspensión o ésta no sea solicitada la resolución que se pretende combatir producirá todos sus efectos jurídicos, por ser no sólo válida sino eficaz.

Por lo que hace a las resoluciones que se emiten en el procedimiento administrativo disciplinario, éstas son actos de autoridad administrativa que definen o dan certeza a una situación administrativa, creando, modificando o extinguiendo derechos y obligaciones concretas de determinados sujetos.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos no prevé requisitos formales para la resolución administrativa disciplinaria, sin embargo y dado que afecta la esfera jurídica del servidor público es imprescindible que se encuentre debidamente fundada y motivada y que contenga los siguientes elementos:

- a) **Preámbulo.-** Dicho apartado deberá contener datos que permitan la plena identificación del expediente, es decir, lugar y fecha en que se emite la resolución, nombre completo del o los servidores públicos presuntos responsables, cargos que desempeñaban, la causa que da motivo al procedimiento y por

supuesto la identificación del Órgano de Control que inició el procedimiento administrativo disciplinario.

b) **Antecedentes o Resultandos.**- en dicho apartado se describen cronológicamente las diferentes actuaciones de la autoridad, del presunto responsable y del representante de la dependencia a la que el presunto responsable se encontraba adscrito en el tiempo de los hechos. En esta relación de hechos, se incluirá la fundamentación de la competencia del Órgano de Control; se señalará la posición manifestada por el servidor público, sus afirmaciones o negaciones, los argumentos que haya esgrimido, así como las pruebas que hubiere ofrecido, sin que la autoridad realice alguna consideración estimativa o valorativa al respecto.

c) **Considerandos.**- Dicho apartado es la parte medular de la resolución, pues en ella la autoridad resolutora analiza los antecedentes del asunto, establece los puntos de coincidencia y divergencia que se tengan con motivo de la defensa del responsable en relación a las irregularidades que se le imputaron, valorando los aspectos divergentes a la luz de las pruebas aportadas por el servidor público y las que sirvieron de base para integrar el expediente, concluyendo de manera categórica si son o no suficientes para desvirtuar las imputaciones hechas. Dicho análisis deberá contener los razonamientos lógico jurídicos que dan soporte a las conclusiones de la autoridad, así como los fundamentos jurídicos en que se apoyen tales razonamientos.

d) Puntos resolutivos.- Es la parte final del instrumento en que se expresa de forma concreta el sentido en el que se pronuncia la autoridad, señalando el nombre completo del o los servidores públicos y las sanciones que en su caso se les estén decretando. La resolución debe estar apoyada en la parte conducente del apartado de considerandos, para evitar de esa manera repeticiones inútiles, asimismo debe contener la orden de la aplicación de la sanción al área administrativa correspondiente, así como la de notificarle al servidor público.

De conformidad con el artículo 64, fracción III, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos la autoridad sancionadora cuenta con 30 días hábiles para emitir la resolución correspondiente, de modo que si bien es cierto resulta conveniente ajustarse a su cumplimiento, su inobservancia no produce efectos jurídicos a favor o en perjuicio del servidor público, ya que no se trata de un plazo o término desde el punto de vista procesal o procedimental, sino de una previsión que el legislador plasmó a efecto de que el Órgano de Control contara con un parámetro prudente para resolver, pero que si materialmente no es posible su cumplimiento podrá hacerlo con posterioridad. Luis Humberto Delgadillo coincide en que "los plazos no son preclusivos para la actuación de la autoridad, por lo que no afectan la legalidad del procedimiento, y en todo caso, solo servirán para determinar la eficiencia de quienes tienen a su cargo el desarrollo del procedimiento, pues si no se justifica el retraso en su actuación,

incumplirán la obligación de diligencia que establece la fracción I del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos."²¹

Estamos de acuerdo con lo expuesto por el maestro Delgadillo, ya que el cúmulo de actividades que desempeñan los órganos de control, no siempre es proporcional al número de individuos encargados de sustanciar y resolver los procedimientos administrativos disciplinarios, y por ello, no siempre es posible cumplir con los plazos establecidos por la Ley, además de que la Ley de la materia no establece consecuencias jurídicas en beneficio o en perjuicio de los servidores públicos que fueron sujetos de procedimiento, por lo que no deben tampoco tener efectos perjudiciales para los órganos de control, a menos que su retraso no resulte justificado.

²¹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El sistema de responsabilidades de los servidores públicos. Op. Cit. , p.172.

CAPÍTULO 4.- REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS

4.1 Concepto de Daño

En el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, aparecen las siguientes acepciones de la palabra daño:

Daño: (del latín *Damnum*), efecto de dañar; perjuicio, detrimento, menoscabo.

Dañar: (del latín *damnar*). Causar detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor // maltratar, echar a perder, pervertir, condenar, sentenciar, dañar al prójimo en la honra.

De lo anterior se desprende que la palabra *daño* proviene de la voz latina *damnum*, que significa deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa o dolor que se provoca en la persona, cosas o valores morales o sociales de alguien.

En sentido amplio la palabra **daño** se refiere a toda suerte de mal, sea material o moral, el deterioro, perjuicio o menoscabo que por la acción de otro se recibe en la propia persona o bienes, y ese deterioro o menoscabo puede provenir del dolo, la culpa, la negligencia o la causalidad que exista por parte del autor y el efecto de su actuar.

4.1.1 Daño Patrimonial

De acuerdo con el artículo 2108 del Código Civil Federal

Artículo 2108.- "Se entiende por **daño** la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación."

El daño es toda afectación susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas del dominio o posesión de una persona, es el menoscabo directo que sufre la persona en un valor que ya existe en su patrimonio, es una pérdida o disminución real y efectiva del patrimonio.

A través del daño se ocasiona un agravio a persona determinada, molestándola en su seguridad personal, en el goce de sus derechos, etc. y del que su autor habrá de responder a quien lo sufre.

4.1.2 Daño Moral

Ahora bien, existe otro aspecto del daño, denominado "daño moral", que no es sino "la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la

tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los demás sagrados afectos".²²

El daño moral es la lesión o menoscabo de alguno de los bienes o derechos correspondientes al ámbito estrictamente personal del sujeto, los cuales se resarcan por la vía satisfactoria, bajo el criterio del juez.

De acuerdo con la definición contenida en el artículo 1916 del Código Civil Federal, el daño moral es la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien la consideración que de sí misma tienen los demás, sin embargo la parte final resulta un tanto confusa, aunque puede entenderse que en realidad se refiere a la imagen o respeto que los demás le guarden a una persona determinada, como en el caso del ataque a la honra de un profesionalista, que acarrearía un desprestigio que se traducirá a su vez en un perjuicio económico, cuando por razón directa del agravio moral sufrido, soporte una merma o detrimento en la demanda que otras personas tienen de sus servicios como profesionalista.

De lo anterior podemos afirmar que en lo que al daño moral se refiere, la lesión recae sobre bienes de naturaleza extrapatrimonial o inmaterial, es decir, es una conculcación a los derechos de la personalidad del individuo, ya que son lesiones que se proyectan

²² Mosset Iturraspe, Jorge "Responsabilidad por daños". Tomo I. Parte General. Rubinzal-Culzoni Editores, Argentina 1998. pág. 262. Ob. Cit. DALMARTELLO, Arturo. *Danni morali contrattuali*, en *Revista de Diritto Civile*, 1933.

sobre bienes que, desde un punto de vista estricto, no pueden ser tasables en dinero, tales como el honor, los sentimientos, los afectos, las creencias, etc., pues este tipo de daño en cierta forma es invisible, puesto que su existencia se apoya en la presunción de lo que hubiese ocurrido en el patrimonio del perjudicado de no haberse producido el acto dañoso.

Al respecto Manuel Borja Soriano apunta que "existen dos tipos de patrimonios morales: el social y el afectivo. El -patrimonio- social siempre trae aparejado un perjuicio pecuniario, en tanto que el patrimonio afectivo está limpio de toda mezcla."²³

Si atendiéramos a esta clasificación, y la aplicáramos a los bienes tutelados por el artículo 1916 del Código Civil los bienes, se dividirían de la siguiente manera:

Dentro del **patrimonio moral afectivo o subjetivo**, clasificaríamos lo relativo a los afectos, las creencias, los sentimientos, la vida privada y configuración y los aspectos físicos del sujeto.

Asimismo dentro del que se denomina **patrimonio moral social u objetivo**, encontraríamos lo relativo al decoro, el honor, la reputación y la consideración que tienen los demás del sujeto.

²³ Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 7ª. Edición, Tomo II, Porrúa, México, 1974. página 427.

Así pues, Mosset Iturraspe, al referirse a Messineo se pronuncia en el sentido de que "debe entenderse que el daño a la persona se manifiesta como daño patrimonial, en cuanto suprima o aún solamente reduzca la capacidad productiva y de rendimiento del sujeto lesionado, en forma transitoria o permanente ..."²⁴

Lo anterior quiere decir que no obstante que los daños morales parezcan inmateriales y por lo tanto de una naturaleza contraria a la económica, al reducir o anular las capacidades de producción de un sujeto, afectan la esfera patrimonial del agraviado, aunque de una forma un tanto indirecta lo que reduce las expectativas de realizar una exacta valoración del menoscabo, como ocurriría en el caso de los daños de contenido estrictamente económico.

En cuanto al decoro Salvador Ochoa Olvera opina que este se basa en el principio de que "toda persona es merecedora de respeto, por lo que la conculcación de dicho bien se presenta de manera negativa, es decir, cuando el sujeto activo, sin fundamento, daña a una persona en su honor o en la estimación que las demás personas tienen de un individuo en el medio social en que se desenvuelve".²⁵

Por lo que se refiere al honor, este es un bien objetivo que hace que un sujeto sea merecedor de admiración y confianza.

²⁴ Mosset Iturraspe, Jorge. Responsabilidad por daños. Tomo I. Parte General. Rubinzal-Culzoni editores, Argentina 1998.

²⁵ Ochoa Olvera Salvador. La demanda por daño moral. Editorial Monte Alto, México, 1993.

Por su parte la reputación consiste en la fama o crédito de que goza una persona, es decir, en la opinión generalizada que tiene un sujeto en el medio social en que se desenvuelve y lo exitosa que esa persona es en la actividad que realiza, por lo que el agravio a dicho bien se configura en el momento en que se presentan conductas ilícitas que causan el descrédito o menosprecio de los demás hacia el agraviado.

4.1.3 Concepto de Perjuicio

A menudo encontramos que suele hablarse de daños y perjuicios de manera conjunta, sin embargo en opinión de algunos tratadistas los daños son los menoscabos directos y los perjuicios son los menoscabos derivados de los daños.

De lo anterior podemos concluir que el perjuicio no es sino la privación de cualquier ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación, y que son consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la misma.

La doctrina identifica al perjuicio como sinónimo de lucro cesante, es decir, el ausente crecimiento patrimonial, mismo que se habría verificado de manera veraz, de no haberse producido el acto que generó la obligación del autor a resarcir al sujeto pasivo. Se trata de una ganancia frustrada, de un beneficio que hubiera podido recabar el perjudicado si su patrimonio hubiese tenido el desarrollo habitual y normal que se tenía contemplado.

4.2 Distinción entre Reparación, Resarcimiento e Indemnización

Para entrar al estudio de este apartado es necesario iniciar con el **concepto de reparación**, palabra que el diccionario de la Real Academia de la lengua española, define como "el acto de "componer, enderezar, enmendar un menoscabo, remediar, desagraviar, satisfacer al ofendido."

En materia jurídica se denomina reparación a la última consecuencia de la responsabilidad civil, es decir, al pago de una suma de dinero que se entregará al sujeto pasivo que soportó un agravio de carácter patrimonial o extrapatrimonial.

La reparación puede efectuarse en especie con el restablecimiento de la situación anterior al hecho dañoso, o bien mediante el pago de una suma de dinero por concepto de indemnización por daños y perjuicios, ya que trata de reponer o restaurar las cosas o bienes dañados al estado anterior al daño sufrido y para conseguirlo pueden ordenarse sustituir la cosa dañada por otra de igual género y calidad, reconstruir lo destruido, eliminar lo hecho indebidamente, etc.

Cuando sea posible reparar el daño de cualquiera de las dos formas antes indicadas, el perjudicado podrá elegir entre una y otra.²⁶

Tratándose de daños y perjuicios provenientes de actos inválidos, "...independientemente de la sanción de nulidad que recae sobre el

mismo, los damnificados a causa de la celebración -de ese acto-, tienen acción para demandar la reparación del daño, con tal que ocurran los extremos indispensables a fin de que resulte comprometida la responsabilidad del demandado. Para la viabilidad de una acción en responsabilidad se requiere que exista un daño causado por la realización del acto inválido, y que el daño sea imputable al responsable por dolo o culpa."²⁷

Ahora bien, para que el daño causado sea susceptible de reparación al agraviado, el mismo deberá reunir ciertos requisitos:

- a. Ser consecuencia directa de una lesión a un derecho subjetivo o a un bien jurídicamente protegido;
- b. Ser cierto, es decir, no admite la posibilidad de ser puramente eventual o hipotético.

Por su parte la Indemnización es la reparación dineraria que se otorga al damnificado por concepto de compensación de un daño o perjuicio que le fue indebidamente ocasionado.

El resarcimiento consiste en atribuir al perjudicado la cantidad de dinero que de cierta forma le compense por el daño sufrido, es decir se ha de restablecer la situación patrimonial que existía antes de la causación del daño.

²⁶ Ribó Durán, Luis. Diccionario de Derecho. Editorial Bosch, España, 1987

²⁷ Garrone, José Alberto. Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot, Tomo III p-z. 2ª. Edición. Abeledo-Perot, Argentina, 1994.

El resarcimiento por tanto es la compensación de un mal por haberse lesionado bienes no susceptibles de mensura económica, como en el caso del agravio moral, ya que la misma se realiza con un bien de distinta naturaleza de aquel.

Cuando con motivo de un delito, cuasidelito, acto ilícito o inválido, se produce daño a una persona o a sus bienes, se crea el derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios causados.

Ahora bien, en relación con el daño moral, el segundo párrafo del artículo 1916 del Código Civil dispone que

Artículo 1916, párrafo segundo.- "Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código."

Como se puede observar en nuestro Código la protección jurídica otorgada a los derechos de la personalidad es general, por lo que quien determina las bases de la forma en que operará la reparación y fijar el monto de la indemnización es el juzgador, de modo que por una parte establece la definición de daño moral y por la otra reserva a

la discrecionalidad del juzgador el decidir si se condena a una persona a pagar una suma de dinero por concepto de reparación de un daño moral y determinar por tanto la cantidad de dinero que será cubierta por dicho concepto, lo que decidirá el juzgador atendiendo a las particularidades del asunto, sin que el artículo señale mínimos ni máximos y mucho menos los criterios para graduar el monto señalado por dicha reparación.

Algunas teorías afirman que no es posible poner precio a los sentimientos, afectos, honor, reputación, vida privada, etc, motivo por el cual no se puede condenar a nadie a indemnizar a título de reparación moral, por la naturaleza inmaterial de los derechos de la personalidad y su imposible traducción en dinero.

Existen por el contrario teorías como la que recoge nuestro Código Civil en que se admite con acierto la existencia del daño moral y la forma en que funciona la reparación, de manera que es posible condenar a una persona responsable de causar a otro daño extrapatrimonial, sin que ello implique que la vida privada, honor, sentimientos, decoro, afectos, etc., puedan ser sujetos de comercio jurídico ya que la reparación ordenada por haber causado un daño moral, se da únicamente a título de satisfacción por el dolor moral, sin que ello implique que lo desaparezca, porque nunca el agravio sufrido en dichos bienes será borrado completamente, ni logrará volver las cosas al estado previo al evento que causó el daño pagando una suma de dinero.

Rafael García López en su libro titulado "Responsabilidad civil por daño moral", señala que en cuestión de daños morales si opera la llamada reparación natural, la cual define como: "aquella que tiene por finalidad reponer al perjudicado en un estado igual o similar al que poseía antes de sobrevivir la situación dañosa- misma que – puede llevarse a cabo en la práctica por medio de actividades constitutivas de un dare o facere", en el daño moral ", sin embargo, la propia naturaleza de los bienes a los que afecta supone una cierta dificultad para que pueda aplicarse la reparación específica, por lo que, al ser el honor uno de los bienes extrapatrimoniales más difíciles de satisfacción íntegra vía condena moral, es obvio que no puede hablarse de la reparación natural o específica de los daños morales, porque nunca el agravio moral será borrado por completo o susceptible e ser sustituido por otro de la misma naturaleza."²⁸

Por lo anterior cabe señalar que la reparación moral únicamente cumple la función de una reparación equivalente, toda vez que la suma de dinero que se entrega al lesionado tiene por finalidad la de contribuir a la adquisición de sensaciones placenteras o de otros bienes morales, pero que no necesariamente deberán ser aptos para anular o hacer desaparecer las consecuencias dolorosas que el acto ilícito ha ocasionado, ya que el vacío del bien perdido difícilmente podrá ser llenado.

Algunos autores descartan que la reparación del daño moral tenga un carácter compensatorio, ya que resultaría absurdo compensar, poner

²⁸ García López, Rafael. Responsabilidad Civil por daño moral. Editorial Bosch. Madrid, 1990. pp 113-114.

una medida igual o equivalente cuando el daño que ha de indemnizarse no es susceptible de medición exacta, por lo que únicamente se puede hablar de una "indemnización satisfactoria.

En nuestro derecho el daño moral se resarcirá con la entrega de una suma de dinero, sin embargo en ningún momento la entrega de dinero al agraviado implica que se valore o ponga precio a bienes de naturaleza extrapatrimonial, ya que en materia de agravio moral estamos conscientes de que ninguna reparación podrá borrar el daño causado porque es imposible.

La reparación moral es equivalente porque las cosas no pueden volver al estado en que se encontraba antes de que se produjera el daño, pero se tratará de ubicar al agraviado en una situación parecida a la que vivía; es satisfactoria porque no admite con respecto de los bienes que tutela una evaluación en dinero, ni perfecta, ni aproximada, dada su naturaleza extrapatrimonial, por lo que en ningún momento se está comerciando con dichos bienes morales ni con la entrega de una suma de dinero se atenúa la aflicción moral sufrida, ya que el último fin de la reparación moral es otorgar a dicha indemnización pecuniaria un fin de satisfacción con respecto a la lesión que sufrió el individuo en sus derechos de la personalidad.

Antes de la reforma del 28 de diciembre de 1982 al artículo 1916 del Código Civil, el Estado no podía ser sujeto de daño moral y a partir de la misma existe la posibilidad de que la Nación sea responsable por causar un agravio moral, y también asume la responsabilidad

subsidiaria cuando sus funcionarios, en ejercicio de su encargo ocasionen un daño y no puedan repararlo porque no tienen bienes suficientes para cubrir la indemnización o los tengan no sean suficientes para poder reparar el daño causado.

En el caso del resarcimiento, entendido como reacción jurídica contra el daño, no puede estar encaminada a eliminar o borrar, literalmente, el evento o daño ocurrido, ya que la reparación del daño se encamina a crear una situación jurídica idéntica o equivalente a aquella situación que prevalecía anteriormente; así, el resarcimiento tiene por fin el restablecer mediante una ficción jurídica, la situación conforme a derecho, es decir, la reposición de las cosas tal como se hallaban antes del acto ilícito.

La eliminación del hecho ilícito, y por tanto del daño, sólo se logra con la supresión de los efectos pasados, presentes y futuros, y la reparación, en particular la económica, logra parcialmente ese objetivo.

De lo anterior se desprende el hecho de que la reparación o resarcimiento del daño, encierra tres ideas, a saber:

- componer el daño que se ha sufrido en lo económico;
- desagraviar o satisfacer al ofendido, y
- evitar el daño latente.

La **composición del daño sufrido** económicamente, es el regreso al status jurídico-económico anterior al hecho generador del daño, para luego poder medir éste último en función de la privación de la tendencia que normal y ordinariamente debía haber acaecido. En cuanto a la composición a que se ha hecho referencia, se observan las siguientes formas:

- **Recomposición en especie.-** No existe un verdadero restablecimiento al estado anterior al hecho o acto en forma íntegra o absoluta, ya que sólo es una aproximación posible, pues ésta reparación solo puede darse en la medida en que la naturaleza del bien económico lesionado permita esa recomposición aproximada en naturaleza.

- **Recomposición sustitutiva dineraria del daño.-** El resarcimiento consistirá en la reposición de las cosas a su estado anterior, excepto si fuera imposible, caso en el cual se fijará una indemnización en dinero.

Respecto del **desagravio o satisfacción al ofendido**, independientemente de los posibles daños económicos sufridos, existe otro aspecto del ser humano, referente a su rectitud y reputación, los cuales se ven afectados con la indebida ejecución de una resolución sancionadora, ya que se le somete al servidor público a una serie de vejaciones y descréditos, sin embargo, en la legislación actual, no existe una disposición en la cual se prevea la forma específica a través de la cual se pretenda reparar esa serie de daños

"inmateriales", ya que si bien en líneas anteriores se habló del contenido del Código Civil Federal en materia de reparación del daño moral, tampoco debemos perder de vista que a la luz de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la legislación supletoria será el Código Federal de Procedimientos Penales y por tanto en éste último no se encuentra contemplada como tal la reparación del daño moral.

En cuanto a la **prevención del daño**, su importancia radica en el hecho de que todas las instancias implicadas en el control del ejercicio del servicio público, deben instaurar una serie de programas, así como adoptar medidas tendientes a capacitar adecuadamente a los diversos funcionarios encargados de la emisión y ejecución de las sanciones, a efecto de que se respeten en su integridad las garantías individuales de los sujetos implicados, así como que en toda actuación prive un respeto a la legalidad e imparcialidad.

4.3 Responsabilidad a cargo del Estado por daños y perjuicios causados con motivo de la ejecución de sanciones determinadas en el procedimiento administrativo disciplinario a los servidores públicos.

Como hemos apuntado en líneas anteriores, en caso de existir una supuesta irregularidad en el desempeño del servicio público, existe un procedimiento sancionador previsto en la Ley Federal de

Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, procedimiento que culmina con la emisión de su respectiva resolución en la cual el organismo de control se pronunciará en el sentido de si existe o no una responsabilidad por parte del servidor público sujeto a procedimiento y por tanto la imposición de sanciones.

Ahora bien, el artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece lo siguiente:

Artículo 75.- "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 considerará de orden público.

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

Las sanciones económicas que se impongan constituirán créditos fiscales a favor del Erario Federal, se harán efectivas mediante el procedimiento económico-coactivo de ejecución, tendrán la prelación prevista. para dichos créditos y se sujetarán en todo a las disposiciones fiscales aplicables a esta materia."

De la lectura anterior se puede observar que se establece como condición para ejecutar una determinada resolución sancionadora, el que se trate de una resolución firme, motivo por el cual debemos

recordar que una resolución es firme cuando transcurridos los términos previstos por las diferentes leyes para interponer los respectivos medios de defensa, no se interpone alguno, de manera que se considerará firme dicha resolución sancionadora y será posible ejecutar el contenido de la misma. Es importante señalar que en caso de que el servidor público que se considere afectado con la emisión de la resolución sancionadora interponga alguno de los medios de defensa previstos, deberemos esperar a que se resuelva en definitiva y a través de las diferentes instancias la controversia planteada, a efecto de que estemos en presencia de una resolución firme y por tanto ejecutable.

Por su parte el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en vigor a partir del 14 de marzo de 2002, establece que:

Artículo 30.- "La ejecución de las sanciones administrativas se llevará a cabo de inmediato, una vez que sean impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y conforme se disponga en la resolución respectiva.

Tratándose de los servidores públicos de base, la suspensión y la destitución se ejecutarán por el titular de la dependencia o entidad correspondiente, conforme a las causales de suspensión, cesación del cargo o rescisión de la relación de trabajo y de acuerdo a los procedimientos previstos en la legislación aplicable.

Las sanciones económicas que se impongan constituirán créditos fiscales a favor del Erario Federal, se harán efectivas mediante el procedimiento administrativo de ejecución, tendrán la prelación prevista para dichos créditos y se sujetarán en todo a las disposiciones fiscales aplicables."

De lo anterior se desprende que ha desaparecido el requisito de firmeza que exigía el artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de manera que la ejecución de las sanciones administrativas impuestas es inmediata, lo que consideramos erróneo tomando en consideración que se deja al servidor público responsable en total y completo estado de indefensión y si solicitara la suspensión, estaríamos frente a un acto consumado.

Al respecto, el Poder Judicial de la Federación ha pronunciado el siguiente criterio:

Novena Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XVI, Octubre de 2002

Tesis: 2a. CXXVIII/2002

Página: 473

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVIDORES PÚBLICOS. EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES QUE SE IMPONEN CON MOTIVO DE LOS ACTOS U OMISIONES EN QUE INCURRAN.

El artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece que las resoluciones que impongan sanciones administrativas se llevarán a cabo de inmediato, sin que ello implique que sea esta resolución la que prive al servidor público de sus derechos, ya que este precepto dispone que "La ejecución de las sanciones

administrativas impuestas en resolución firme se llevará a cabo de inmediato en los términos que disponga la resolución. ...". La **resolución firme es aquella respecto de la cual se agotaron los medios de impugnación correspondientes o las que se consintieron por no agotarse**. Los artículos 70 a 73 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos prevén que los sujetos sancionados podrán impugnar ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación), las resoluciones administrativas por las que se les impongan sanciones; que las resoluciones que dicte el superior jerárquico, en las que impongan sanciones administrativas, podrán ser impugnadas por el servidor público ante la propia autoridad, mediante el recurso de revocación; que el servidor público afectado por las resoluciones administrativas de la Secretaría podrá optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el referido Tribunal; que la resolución que se dicte en el recurso de revocación será también impugnable ante el mismo; y que las resoluciones absolutorias que éste dicte podrán ser impugnadas por la Secretaría o por el superior jerárquico. En este orden, la resolución sancionadora, **se cumplirá de inmediato por regla general hasta que la sanción impuesta resulte definitiva por resolución firme**, la que, en términos de los preceptos citados, corresponderá a la pronunciada por un tribunal materialmente jurisdiccional como lo es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación), independientemente de que sus sentencias podrán ser impugnadas ante el Poder Judicial de la Federación de conformidad con lo establecido en los artículos 158 de la Ley de Amparo y 248 del Código Fiscal de la Federación.

Amparo en revisión 301/2001. Sergio Alberto Zepeda Gálvez. 16 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Oliva Escudero Contreras.

En la práctica, nos encontramos con que las autoridades sancionadoras u órganos de control, una vez que concluye el procedimiento administrativo disciplinario con la emisión de una

resolución, ejecutan de inmediato las sanciones impuestas en la misma a través de la entidad o dependencia respectiva en la que presta sus servicios el servidor público sujeto a procedimiento, alegando que por tratarse de un acto administrativo puede ejecutarse de manera inmediata sin que medie pronunciamiento alguno de la autoridad judicial, lo que propicia que en muchas ocasiones se ejecute la sanción antes de que el servidor público siquiera intente interponer algún medio de defensa, situación que además de ser ilegal por contravenir el artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en relación con el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deja en estado de indefensión al servidor público, ya que es afectado en su esfera de derechos incluso antes de que la resolución adquiriera firmeza y por tanto sea ejecutable.

En materia federal el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos establece que la ejecución de las sanciones administrativas se llevará a cabo de inmediato, una vez que sean impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y conforme se disponga en la resolución respectiva, por lo que es evidente que el servidor público sancionado queda en estado de indefensión, solo que ahora con permiso de la Ley, ya que las sanciones serán ejecutadas por el solo hecho de haber sido dictadas por la autoridad administrativa e incluso antes de que el servidor público pueda siquiera interponer algún medio de defensa y principalmente sin haber sido oído y vencido en juicio.

No obstante lo anterior, se establecen como medios de defensa el recurso de revocación o el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal en materia local, y en materia federal podrá optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación), en ambos casos la resolución al recurso de revocación podrá impugnarse también ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Distrito Federal o ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, según sea el caso, y a través de dichas instancias se podrá dar una resolución favorable a los intereses del servidor público sancionado, ordenando a la entidad o dependencia en que el servidor público preste o haya prestado sus servicios, lo restituya en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones impugnadas, en los términos de la sentencia respectiva, con fundamento en el artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos tratándose de materia local y en materia federal de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, lo que podría traducirse en la reparación de los daños sufridos, mismos que deberán incluir entre otras cosas, los salarios que se dejaron de percibir por razón de la inhabilitación impuesta como sanción administrativa, junto con los bonos, prima vacacional, aguinaldo, vales y antigüedad que corresponda al mismo periodo por el que se le inhabilitó, etc., tomando en cuenta por supuesto, los incrementos que se hayan producido en ese lapso de tiempo; sin embargo, existe aún la problemática relativa al pago de los gastos que

hubiese tenido que efectuar el servidor público por concepto de impugnación de la resolución sancionadora, ya que si bien el artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como el artículo 28 de la actual Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, hablan del derecho que tiene el servidor público a la reparación de los daños y perjuicios que hubiese sufrido con la ejecución de las sanciones a que se refieren los citados ordenamientos legales, tampoco podemos perder de vista que como se apuntó anteriormente, al concebir el daño como cualquier detrimento en el patrimonio de una persona sufrido de forma directa por una determinada acción, y en el caso del perjuicio concebir a este como el ausente crecimiento patrimonial, mismo que se habría verificado de manera veraz de no haberse producido el acto que generó la obligación del autor a resarcir al sujeto pasivo o la privación de una ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación.

En el caso del daño sufrido por el servidor público por concepto de las erogaciones que hubiese visto obligado a efectuar con motivo de la defensa de sus intereses en contra de la resolución emitida por el órgano de control competente para conocer del procedimiento administrativo de responsabilidades de los servidores públicos, deberemos esperar a que exista sentencia firme en la que se declare la nulidad sobre la supuesta responsabilidad atribuida, haciendo la aclaración que actualmente las respectivas leyes aplicables en materia de responsabilidades de los servidores públicos no prevén la reparación por este concepto a cargo del Estado, por lo cual

podríamos suponer que de momento la vía idónea sería la ordinaria civil.

Así pues, resulta necesario establecer cuál será el Tribunal competente para resolver sobre las controversias que se susciten en materia de responsabilidades de servidores públicos, ya sea en materia local, en el caso de los servidores públicos que presten sus servicios en el Distrito Federal, o en materia federal, en el caso de los que presten sus servicios en los órganos ejecutivo, legislativo y judicial de carácter federal. En este orden de ideas, en materia federal el Tribunal competente para resolver sobre la legalidad o ilegalidad de las resoluciones que el servidor público considere le son adversas será el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, antes Tribunal Fiscal de la Federación, lo anterior con fundamento en el artículo 73 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el cual establece:

Artículo 73.- "El servidor público afectado por las resoluciones administrativas que se dicten conforme a esta Ley, podrá optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

La resolución que se dicte en el recurso de revocación será también impugnante ante el Tribunal Fiscal de la Federación."

Dicho precepto será aplicable cuando se trate de hechos anteriores al 14 de marzo de 2002, lo anterior por así disponerlo el Artículo Sexto

Transitorio de la actual Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que la letra reza:

Artículo Sexto.- "Los procedimientos seguidos a servidores públicos federales que se encuentren en trámite o pendientes de resolución a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, así como las resoluciones de fondo materia de los mismos, deberán sustanciarse y concluirse de conformidad con las disposiciones vigentes al momento en que se iniciaron tales procedimientos.

Las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos vigentes hasta la entrada en vigor de la presente Ley seguirán aplicándose por los hechos realizados durante su vigencia."

Por lo tanto, tratándose de hechos posteriores al 14 de marzo de 2002, la ley aplicable será la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, misma que en su artículo 25 reitera la competencia del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, para resolver las controversias en materia de responsabilidades de los servidores públicos que se susciten a nivel federal.

Artículo 25.- "Los servidores públicos que resulten responsables en los términos de las resoluciones administrativas que se dicten conforme a lo dispuesto por la Ley, podrán optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante

el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Las resoluciones que se dicten en el recurso de revocación serán también impugnables ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa."

Por otro lado, en el caso de controversias relacionadas con los servidores públicos de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial del Distrito Federal, es preciso señalar que, en el texto original de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, no se hacía diferencia alguna en relación con la competencia que se tendría en el caso de controversias que surgieran en materia de responsabilidades de los servidores públicos del Distrito Federal, de manera que el órgano competente sería en todos los casos el entonces Tribunal Fiscal de la Federación.

Con el decreto publicado el 4 de diciembre de 1997 en el Diario Oficial de la Federación, mediante el cual se reforman y adicionan diversos artículos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el cual entró en vigor al día siguiente de su publicación, se otorga competencia al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, para conocer de las controversias planteadas por los servidores públicos afectados por los actos o resoluciones de la Contraloría General de la Administración Pública del Distrito Federal o de los órganos de control interno, disposición que queda plasmada en

el artículo 93 de la Ley Federal de Responsabilidades de los servidores Públicos, mismo que establece:

Artículo 93.- "El servidor público afectado por los actos o resoluciones de la Contraloría General de la Administración Pública del Distrito Federal o de los órganos de control interno, podrá, a su elección, interponer el recurso de revocación, previsto en esta Ley, o impugnar dichos actos o resoluciones ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, el que se sujetará a lo dispuesto por los artículos 73 y 74 de esta Ley."

Pudiera pensarse que en algún momento existió la posibilidad de que los servidores públicos pertenecientes al Distrito Federal, tuvieron la posibilidad de impugnar las resoluciones mediante las que se les imponían sanciones derivadas de un procedimiento administrativo disciplinario, ya fuera ante el Tribunal Fiscal de la Federación o ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, según conviniera a sus intereses, sin embargo tomando en cuenta que la materia administrativa es de estricto derecho, tenemos que en realidad en ningún momento existió dicha posibilidad, pues antes de 1997 el único Órgano competente para la tramitación de las controversias en materia de responsabilidades en los ámbitos federal y local era el Tribunal Fiscal de la Federación y como resultado de las reformas mencionadas se establece tal competencia para el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, tratándose de resoluciones dictadas por la Contraloría General o por los órganos de

control interno de las entidades y dependencias pertenecientes a la Administración Pública del Distrito Federal.

Cabe señalar que las disposiciones aplicables en relación con los hechos materia de la resolución sancionadora, sin importar la época en la cual se hubiesen suscitado serán las de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, por así disponerlo el Artículo Segundo Transitorio de la actual Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002, el cual dispone:

Artículo Segundo.- "Se derogan los Títulos Primero, por lo que se refiere a la materia de responsabilidades administrativas, Tercero y Cuarto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, únicamente por lo que respecta al ámbito federal.

Las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos seguirán aplicándose en dicha materia a los servidores públicos de los órganos ejecutivo, legislativo y judicial de carácter local del Distrito Federal."

Tratándose de la suspensión contra la ejecución de sanciones administrativas impuestas como resultado de un procedimiento administrativo disciplinario, tales como la suspensión y destitución en el cargo y la inhabilitación para desempeñar cargos, empleos o

comisiones en la Administración Pública, los Tribunales competentes para determinar sobre la misma consideran que no es procedente la suspensión en virtud de que se trata de cuestiones de orden público e interés social, tal como se observa en la siguiente tesis:

Novena Epoca

Instancia: NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN
MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER
CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Septiembre de 2001

Tesis: I.9o.A.28 A

Página: 1366

**SUSPENSIÓN. ES IMPROCEDENTE
CONCEDERLA EN CONTRA DE LA
DESTITUCIÓN DE UN SERVIDOR PÚBLICO, ASÍ
COMO DE SUS CONSECUENCIAS
CONSISTENTES EN LA REMOCIÓN Y EL
TRÁMITE DE LA BAJA DEFINITIVA, EN VIRTUD
DE AFECTAR EL INTERÉS SOCIAL.** Es evidente
que la sociedad está interesada en que las funciones del
Estado, concretizadas en la actuación de cada uno de los
servidores públicos que lo conforman, se ejerzan por
personas exentas de cuestionamientos y que quien se
encuentre en la hipótesis de suspensión de su
nombramiento por una investigación atinente a su aptitud
para desempeñar el cargo no ostente las facultades
inherentes, pues de lo contrario se correría el riesgo de
afectación para los gobernados y las instituciones; de ahí
que atendiendo a los presupuestos del artículo 124 de la
Ley de Amparo y con independencia de la posibilidad de
analizar la apariencia del buen derecho, debe concluirse
que el interés de la sociedad está por encima del interés
particular del quejoso y debe negarse la medida cautelar
tanto por el acto destacado de la destitución como por las
consecuencias, pues lo que pretende se suspenda es la
ejecución de la separación de la función pública.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA
ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente de suspensión (revisión) 4369/2000. Gustavo
Escobar Ocadiz. 28 de febrero de 2001. Mayoría de votos.

Disidente: José Ángel Mandujano Gordillo. Ponente:
María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretario: Eduardo
López Espinoza.

Cabe señalar que no compartimos dicha opinión, ya que consideramos que no existe ningún elemento probatorio que permita evidenciar algún perjuicio al interés social, ni contravención a disposiciones de orden público, sino por el contrario, ya que de no concederse la suspensión se causarían daños y perjuicios de difícil o imposible reparación al servidor público sancionado y consecuentemente mayores erogaciones al Gobierno, pues si se considera que aproximadamente en un noventa por ciento de los casos las resoluciones impugnadas por los servidores públicos son declaradas nulas, el Gobierno termina pagando en mayor cantidad por concepto de la defensa de sus resoluciones, en adición al hecho de tener que pagar a quien sustituye al servidor público destituido o inhabilitado, y en caso de haberse declarado la nulidad de la resolución sancionadora, tendrá que pagar también por concepto de indemnización o restitución al servidor público en los derechos indebidamente afectados antes mencionados, lo que se traduce en una mayor afectación para los gobernados y las instituciones.

Aunado a lo anterior si consideramos que la suspensión del acto reclamado tiene como objeto primordial preservar la materia del juicio, asegurando provisionalmente los bienes, la situación jurídica, el derecho o el interés de que se trate, para que la sentencia de fondo que declare el derecho del promovente, pueda ser ejecutada, eficaz e íntegramente, el hecho de no otorgarla puede traducirse en daños y

perjuicios de difícil reparación, ocasionando como se mencionó en párrafos precedentes, mayores erogaciones a la Administración Pública. Lo anterior encuentra sustento jurídico en el principio doctrinal *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, ya que el derecho legítimamente tutelado de quien solicita la suspensión existe y le pertenece aunque sea en apariencia de manera que si el particular tiene razón y de todos modos debe ir a tribunales para lograrla, en esos años que se tarde en conseguirla, sus intereses deben estar protegidos por la suspensión, mientras se desarrolla un litigio en que pelea contra la administración pública para lograr que se le restituyan sus derechos.

Cabe hacer mención, que en caso de obtener la nulidad de la resolución sancionadora, y que en la misma se establezca la obligación de las autoridades a restituir al servidor público en el goce de todos los derechos, jurídico y económicos, indebidamente afectados, las autoridades deberán cumplir con tal determinación dentro del término que al efecto establezca el propio tribunal que resolvió la controversia, ya que en caso de no hacer de esa forma el particular, tanto en materia federal como en materia local, se cuenta con la Queja, a través de la cual se pretende obligar a las autoridades a cumplir con las determinaciones de los Tribunales, el cual es procedente en caso de incumplimiento, defecto o exceso en el cumplimiento de la resolución correspondiente; lo anterior encuentra su fundamento en los artículos 83 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y 239-B del Código

Fiscal de la Federación, los cuales respectivamente prevén lo siguiente:

Artículo 83.- "El actor podrá acudir en queja ante la Sala respectiva, en caso de incumplimiento de la sentencia y se dará vista a la autoridad responsable por el término de cinco días para que manifieste lo que a su derecho convenga.

Una vez cumplido el término de cinco días, la Sala resolverá si la autoridad ha cumplido con los términos de la sentencia; de lo contrario, la requerirá para que cumpla en un término de otros cinco días, amonestándola y previniéndola de que en caso de renuencia se le impondrá una multa de 50 a 180 días de salario mínimo diario general vigente para el Distrito Federal.

Si la autoridad persistiere en su actitud, la Sala Superior resolverá, a instancia de la Sala respectiva, solicitar del Jefe del Distrito Federal, como superior jerárquico, obligue al funcionario responsable para que dé cumplimiento a las determinaciones del Tribunal en un plazo no mayor de cinco días; sin perjuicio de que se reitere cuantas veces sea necesario, la multa impuesta.

Las sanciones antes mencionadas también serán procedentes, cuando no se cumplimente en sus términos la suspensión que se decreta respecto del acto reclamado en el juicio."

Artículo 239-B.- "En los casos de incumplimiento de sentencia firme o sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva, la parte afectada podrá ocurrir en queja, por una

sola vez, ante la Sala del Tribunal que dictó la sentencia, de acuerdo con las siguientes reglas:

I.- Procederá en contra de los siguientes actos:

a) La resolución que repita indebidamente la resolución anulada o que incurra en exceso o en defecto, cuando dicha resolución se dicte en cumplimiento de una sentencia.

b) Cuando la autoridad omita dar cumplimiento a la sentencia, para lo cual deberá haber transcurrido el plazo previsto en ley.

c) Si la autoridad no da cumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado en el juicio de nulidad.

II.- Se interpondrá por escrito ante el magistrado instructor o ponente, dentro de los quince días siguientes al día en que surte efectos la notificación del acto o la resolución que la provoca. En el supuesto previsto en el inciso b) de la fracción anterior, el quejoso podrá interponer su queja en cualquier tiempo, salvo que haya prescrito su derecho.

En dicho escrito se expresarán las razones por las que se considera que hubo exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, repetición de la resolución anulada, o bien se expresará la omisión en el cumplimiento de la sentencia de que se trate.

El magistrado pedirá un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia, que deberá rendir dentro del plazo de cinco días, en el que, en su caso, se justificará el acto o la omisión que provocó la queja. Vencido

dicho plazo, con informe o sin él, el magistrado dará cuenta a la Sala o Sección que corresponda, la que resolverá dentro de cinco días.

III.- En caso de que haya repetición de la resolución anulada, la Sala hará la declaratoria correspondiente, dejando sin efectos la resolución repetida y la notificará al funcionario responsable de la repetición, ordenándole que se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones.

La resolución a que se refiere esta fracción se notificará también al superior del funcionario responsable, entendiéndose por éste al que ordene el acto o lo repita, para que proceda jerárquicamente y la Sala le impondrá una multa de treinta a noventa días de su salario normal, tomando en cuenta el nivel jerárquico, la reincidencia y la importancia del daño causado con el incumplimiento.

IV.- Si la Sala resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, dejará sin efectos la resolución que provocó la queja y concederá al funcionario responsable veinte días para que dé el cumplimiento debido al fallo, señalando la forma y términos precisados en la sentencia, conforme a los cuales deberá cumplir.

V.- Si la Sala resuelve que hubo omisión total en el cumplimiento de la sentencia, concederá al funcionario responsable veinte días para que dé cumplimiento al fallo. En este caso, además se procederá en los términos del párrafo segundo de la fracción III de este artículo.

VI.- Durante el trámite de la queja se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución, si se solicita ante la autoridad ejecutora y se garantiza el interés fiscal en los términos del artículo 144.

A quien promueva una queja notoriamente improcedente, entendiendo por ésta la que se interponga contra actos que no constituyan resolución definitiva, se le impondrá una multa de veinte a ciento veinte días de salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente al Distrito Federal. Existiendo resolución definitiva, si la Sala o Sección consideran que la queja es improcedente, se ordenará instruirla como juicio.

VII. Tratándose del incumplimiento a la orden de suspensión definitiva de la ejecución del acto impugnado, la queja se interpondrá por escrito ante el magistrado instructor, en cualquier momento.

En dicho escrito se expresarán las razones por las que se considera que se ha dado el incumplimiento a la suspensión otorgada, y si los hay, los documentos en que consten las actuaciones de la autoridad en que pretenda la ejecución del acto.

El magistrado pedirá un informe a la autoridad a quien se impute el incumplimiento de la sentencia interlocutoria que hubiese otorgado la suspensión definitiva, que deberá rendir dentro del plazo de cinco días, en el que, en su caso, se justificará el acto o la omisión que provocó la queja. Vencido dicho plazo, con informe o sin él, el magistrado dará cuenta a la Sala o Sección que corresponda, la que resolverá dentro de cinco días.

Si la Sala resuelve que hubo incumplimiento de la suspensión otorgada, declarará la nulidad de las actuaciones realizadas en violación a la suspensión.

La resolución a que se refiere esta fracción se notificará también al superior del funcionario responsable, entendiéndose por éste al que incumpla la suspensión decretada, para que proceda jerárquicamente y la Sala impondrá al funcionario responsable o autoridad renuente, una multa equivalente a un mínimo de quince días de su salario, sin exceder del equivalente a cuarenta y cinco días del mismo."

Como podemos observar, a través de la queja podemos encontrar un medio para que el servidor público indebidamente afectado por una resolución administrativa pueda obtener, mediante una ficción jurídica, la restitución de las cosas al estado que guardaban antes de ser indebidamente afectado, es decir, la restitución en el empleo, cargo o comisión que desempeñaba, o en su caso uno similar, así como el pago de todas las prestaciones económicas a que tenía derecho y que dejó de percibir como consecuencia de la ejecución de la resolución sancionadora que posteriormente fue nulificada.

En este sentido, la resolución que recaiga a la queja podrá ser impugnada por el particular en vía de Amparo Indirecto con fundamento en el artículo 114 fracción III de la Ley de Amparo, ya que se trata de una resolución dictada en ejecución de sentencia y que afecta los derechos del gobernado, en particular lo dispuesto por los artículos 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en lo relativo al debido procedimiento legal, la debida fundamentación y motivación, así como el acceso a la justicia pronta, completa, expedita e imparcial.

Igual sucede con el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, pues después de haber conculcado el Estado a través de sus órganos de control, la consideración que de un servidor público tienen los demás, como en el caso del ataque a sus derechos por razón directa de la inscripción en el registro de servidores públicos sancionados, así como por causa de la ejecución de la destitución, suspensión o incluso la inhabilitación, producto de una sanción administrativa que aun no adquiriría firmeza, se ocasione además de un menoscabo directamente económico con motivo de dicha sanción al no permitirle seguir laborando en el Gobierno, un desprestigio que se traducirá a su vez en un perjuicio económico, por la merma o detrimento en la demanda de sus servicios como profesional, que el pago por dicho daño no sea exigible de manera inmediata por el servidor público al obtener sentencia de nulidad favorable a sus intereses y que el mismo se tenga que conformar con un "usted disculpe" del órgano que ordenó la ejecución de dicha sanción.

Ahora bien, como se apuntó con anterioridad, al ser los órganos disciplinarios o de control de la Administración Pública los encargados de instruir los diferentes procedimientos previstos en las leyes a efecto de sancionar las posibles conductas infractoras de los servidores públicos y actuar como jueces en el ejercicio del servicio público, estos deben responder ante la sociedad por el ejercicio de su función, motivo por el cual el juzgador debe asumir el compromiso de ejercer el poder estatal de acuerdo con los principios rectores del ordenamiento jurídico que lo investió en la función juzgadora, ya que del incumplimiento de ese deber pueden derivarse dos especies de

responsabilidad, la responsabilidad jurídica, con posibilidad de pérdida del cargo de aquel funcionario que actuó indebidamente al juzgar las conductas de los servidores públicos, y la responsabilidad social, que es de orden ético.

Con lo anterior no se pretende dejar de lado la función de control de los órganos administrativos, sino que el trabajo que estos desempeñen sea eficiente y no se emitan resoluciones al por mayor que carecen de sustento legal y únicamente generan gastos al erario, ya que en la mayoría de los casos terminan sin efectos cuando son nulificadas, ocasionando mayores costos a la Administración Pública tanto por concepto de la defensa de los criterios sostenidos en la resolución administrativa, como en el caso de la reparación del daño sufrido por el servidor público indebidamente afectado, aunado a que se requiere de una reforma a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos o bien la emisión de una nueva ley en materia local, ya que por causa del artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que no establece parámetros que permitan a la autoridad sancionadora graduar las multas, aunque las resoluciones se encuentren dictadas conforme a derecho siguen siendo declaradas nulas con motivo de la inconstitucionalidad del precepto citado como se observa en el siguiente criterio:

Novena Epoca
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: VI, Septiembre de 1997
Tesis: P. CXL/97
Página: 207

SERVIDORES PÚBLICOS, SANCIÓN ECONÓMICA IMPUESTA A LOS. EL ARTÍCULO 55 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES RELATIVA, AL NO FACULTAR A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EL EJERCICIO DEL ARBITRIO PARA INDIVIDUALIZARLA, RESULTA INCONSTITUCIONAL. De conformidad con el artículo 113 constitucional, la sanción económica que prevé, se impone a los servidores públicos de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y por los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones, hasta en tres tantos del monto a que asciendan esos trastornos originados por el actuar indebido del infractor; o sea que el Constituyente señaló los elementos a los que la autoridad debe atender para individualizar la sanción, estableciendo como parámetro mínimo el beneficio obtenido o el perjuicio ocasionado y como máximo el equivalente a tres tantos de ello; luego, si el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece que, en el caso de las sanciones económicas a los servidores públicos, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, es inconcuso que contraviene lo dispuesto en el invocado precepto constitucional, en virtud de que **no establece reglas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de graduar la cuantía de la sanción**, obligando a la autoridad administrativa a aplicarla de manera fija, lo que le impide ejercer la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar el monto de la sanción, provocando la aplicación de ésta a todos por igual, de manera invariable e inflexible.

Amparo directo en revisión 513/96. Miguel Ángel Torres Castañeda. 19 de mayo de 1997. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Mariano Azuela Güitrón y Juan Díaz

Romero. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Humberto Benítez Pimienta.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el ocho de septiembre en curso, aprobó, con el número CXL/1997, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a ocho de septiembre de mil novecientos noventa y siete.

El 10 de enero de 1994, se reguló la responsabilidad patrimonial del Estado en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, al haberse adicionado el artículo 77 bis, que a la letra dice:

ARTICULO 77 BIS.- 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.

El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares.

Si el órgano del Estado niega la indemnización, o si el monto no satisface al reclamante, se tendrá expeditas, a su elección, la vía administrativa o judicial.

Cuando se haya aceptado una recomendación de la Comisión de Derechos

Humanos en la que se proponga la reparación de daños y perjuicios."

Por su parte el artículo 33 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores públicos expresa:

ARTICULO 33.- "Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y ésta haya causado daños o perjuicios a los particulares, éstos podrán acudir ante la Secretaría o el contralor interno respectivo para que elaboren el dictamen correspondiente que comunicarán a la dependencia o entidad en la que el infractor se encuentre adscrito, para que éstas, si así lo determinan, reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación de los daños y perjuicios en cantidad líquida y ordenen su pago, sin necesidad de que acudan a la instancia judicial o a cualquier otra.

Lo anterior, sin perjuicio de que el particular acuda directamente ante la dependencia o entidad en la que el servidor público desempeñe su empleo, cargo o comisión para que éstas resuelvan lo conducente.

Si la dependencia o entidad determina que no ha lugar a indemnizar o si el monto no satisface al reclamante, se tendrán expeditas, a su elección, las vías jurisdiccionales correspondientes.

Cuando se haya aceptado una recomendación de la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos, en la que se proponga la reparación de daños o perjuicios, la dependencia o entidad se limitará a su determinación en

cantidad líquida y a emitir la orden de pago respectiva.

El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares."

En una interpretación extensiva de los citados artículos, aunado a las consideraciones que de la responsabilidad del Estado contiene actualmente el Código Civil Federal, podríamos concluir que en principio sería el propio órgano de control el responsable directo de la indemnización de los daños causados al particular que fue sujeto a procedimiento y castigado incluso antes de que las sanciones determinadas en la resolución derivada de un procedimiento administrativo disciplinario fueran exigibles, y las mismas hubiesen quedado sin efectos, podremos considerar que en primera instancia los Tribunales Administrativos encargados de solucionar las controversias que surjan en materia de responsabilidad de servidores públicos, deberán indicar con toda claridad en sus sentencias la forma y términos para su cumplimiento al reparar y resarcir el daño indebidamente ocasionado al servidor público, sin necesidad de plantear un juicio nuevo para obtener tal resarcimiento, sobre todo en caso de que se considere que existe responsabilidad de un determinado funcionario, u órgano de control, ya que existe una relación causal en lo relativo al contacto material entre la conducta, suscrita por el pretendido sujeto que ocasionó el daño, y un resultado (daño), en el sentido de que el pretensor habrá de demostrar siempre la conexión entre el hecho y un resultado, de manera que, si con la

ejecución de una determinada resolución sancionadora se privó indebidamente al servidor público de desempeñar el empleo, cargo o comisión encomendado, y como consecuencia, se le privó igualmente del derecho a percibir una cierta retribución económica por sus servicios, queda plenamente demostrado el vínculo causal entre el hecho y su consecuencia dañosa, sin existir necesariamente un vínculo contractual formal entre el servidor público afectado con la ejecución de un resolución sancionadora y el órgano de control que la impuso y, en su caso, aquel que la ejecutó indebidamente.

Al respecto, son aplicados los siguientes criterios del Poder Judicial de la Federación:

Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN
MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Febrero de 2002

Tesis: I.3o.C.275 C

Página: 924

RESPONSABILIDAD CIVIL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1927 DEL CÓDIGO CIVIL FEDERAL. LOS ACTOS QUE LE DAN ORIGEN SON INDEPENDIENTES DEL VÍNCULO EXISTENTE ENTRE EL SERVIDOR PÚBLICO Y LA VÍCTIMA, POR LO QUE TIENE UNA CONNOTACIÓN EXTRA CONTRACTUAL.

Tratándose de responsabilidad civil de los servidores públicos o del Estado (forma subsidiaria), prevista en el artículo 1927 del Código Civil Federal, que deriva de un acto ilícito, dolo o culpa, no tiene como fundamento el incumplimiento de un contrato, porque esos actos trascienden al contenido y alcance de cualquier convención, es decir, el servidor público encargado de la función administrativa que, por imprudencia, inadvertencia, falta de atención o de cuidado o impericia o que intencionalmente causa un daño a una

persona, es responsable de esos actos independientemente de que exista entre él y la víctima un vínculo contractual, pues los actos que dan origen a este tipo de responsabilidades colocan al causante en la condición de un tercero extraño; por ende, la responsabilidad civil prevista en el artículo 1927 antes señalado, tiene una connotación extracontractual.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6643/2001. Ayuntamiento del Municipio de Cajeme, Estado de Sonora. 13 de septiembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez.

Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Enero de 2002

Tesis: I.3o.C.276 C

Página: 1345

RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EN PRINCIPIO, LA DEMANDA RESPECTIVA DEBE ENTABLARSE CONTRA ELLOS.

La acción de responsabilidad civil prevista en el artículo 1927 del Código Civil Federal debe enderezarse, en principio, contra el funcionario en su calidad de servidor público y no contra el Estado, ya que este último interviene sólo en el supuesto de que la condena no pueda ser satisfecha con el patrimonio del directamente responsable, pues la acción que nace en este precepto tiene como fundamento la responsabilidad del servidor encargado de la función administrativa que, por imprudencia, inadvertencia, falta de atención o de cuidado, o impericia, provoca un daño a una persona que, desde luego, tiene que ser reparado por el propio funcionario, según la teleología de los artículos 108 al 114 de la Constitución Federal, y sólo en el supuesto de que no haya obtenido íntegra reparación o la que haya obtenido resulte

insuficiente, será procedente que el Estado responda de la condena de manera subsidiaria.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6643/2001. Ayuntamiento del Municipio de Cajeme, Estado de Sonora. 13 de septiembre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez.

Sin embargo consideramos que es erróneo que deba entablarse la demanda en contra de la persona en sí, ya que lo correcto sería hacerlo en contra del órgano, toda vez que los servidores públicos no actúan en forma personal, sino a nombre y representación de la administración pública, e independientemente de que el daño a los particulares sea provocado dolosamente o en forma culposa, la administración pública tiene y deberá tener la responsabilidad de reparar a los particulares los daños causados a través de sus servidores públicos, pues de lo contrario dejaría en estado de indefensión al sujeto pasivo de la relación dañosa, y en el caso particular al servidor público sancionado.

Por su parte el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en su fracción V, párrafos cuarto y sexto establece:

ARTICULO 21.- "La Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades impondrán las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:"

FRACCIÓN V.- "Previa o posteriormente al citatorio al presunto responsable, la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades podrán determinar la suspensión temporal de su empleo, cargo o comisión, si a su juicio así conviene para la conducción o continuación de las investigaciones. La suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad que se le impute. La determinación de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades hará constar expresamente esta salvedad."

Párrafo Cuarto.- "En el supuesto de que el servidor público suspendido temporalmente no resultare responsable de los hechos que se le imputan, la dependencia o entidad donde preste sus servicios lo restituirán en el goce de sus derechos y le cubrirán las percepciones que debió recibir durante el tiempo en que se halló suspendido."

Párrafo Sexto.- "En caso de que la Secretaría, por cualquier medio masivo de comunicación, difundiera la suspensión del servidor público, y si la resolución definitiva del procedimiento fuere de no responsabilidad, esta circunstancia deberá hacerse pública por la propia Secretaría."

Lo que consideramos un acierto del legislados al vislumbrarse la reparación de daños morales y perjuicios ocasionados al servidor público sancionado, con motivo de la ejecución de la resolución administrativa antes de que la misma sea firme y por tanto ejecutable, pero se sigue dejando de lado el procedimiento a seguir para

conseguirlo, ya que únicamente se dan los lineamientos que deberán seguirse, pero ya es un avance considerable.

En cuanto a la obtención de resarcimiento de los daños causados por el Estado, dicha figura ha tenido una aceptación tal que ha sido elevada a rango constitucional en diversos países de Europa y Latinoamérica y nuestro país no ha sido la excepción, pues con fecha 1° de enero de 2004, entró en vigor una reforma al segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con el siguiente texto:

Artículo 113, párrafo segundo.- "La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, causa en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes."

Cabe señalar que aun queda pendiente la aprobación la iniciativa de Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 Constitucional que presentaron algunos senadores al Congreso de la Unión, que hasta el momento parece que será emitida de acuerdo con los siguientes lineamientos:

- El derecho de los particulares a recibir indemnizaciones por los daños causados por autoridades administrativas tendrá carácter

de garantía individual, aunque se encuentre en la parte orgánica de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- La responsabilidad del Estado será directa, sin que sea necesario entablar previamente demanda contra el funcionario, y objetiva en virtud de que no se requiere que el daño se cause por culpa, ilegalidad o ilicitud.
- La responsabilidad patrimonial del Estado no tendrá alcance respecto de los daños causados a los particulares en el ámbito judicial y legislativo, ni tampoco por daños de carácter general a núcleos de población.
- Las reclamaciones al gobierno se harán única y exclusivamente por vía administrativa y en un segundo paso en vía contencioso-administrativa, quedando erradicados los trámites de naturaleza civil.
- El régimen de responsabilidad patrimonial del Estado operará en los tres niveles de gobierno, por lo que las autoridades administrativas federales, locales y municipales deberán crear partidas presupuestales para cumplir ante los particulares.
- Las indemnizaciones que se concedan a los particulares serán ponderadas atendiendo al monto real del daño causado, pudiendo generarse actualización en caso de mora y tratándose de daño moral éstas tendrán un tope máximo.
- El Estado podrá repetir contra sus funcionarios y agentes en caso de que sufra una condena resarcitoria.

Pese a lo anterior habrá que esperar a conocer la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, para poder tener una visión clara y correcta de la forma en que ésta se regulará, pero en principio parece ser que terminará por derogar o al menos reformar lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, el cual a la letra expresa:

ARTÍCULO 34. "El Servicio de Administración Tributaria será responsable del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les correspondan.

El cumplimiento de la responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria establecida en el párrafo anterior, no exime a los servidores públicos que hubieran realizado la conducta que originó los daños y perjuicios de la aplicación de las sanciones administrativas que procedan en términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como de las penales y laborales que, en su caso, se deban imponer.

El cumplimiento de la responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria será exigible ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en sustitución de las acciones que los particulares puedan ejercer de conformidad con las disposiciones del derecho federal común.

El contribuyente que solicite una indemnización deberá probar, entre los hechos de los que deriva su derecho, la lesión, la acción u omisión del Servicio de Administración Tributaria y la relación de causalidad entre ambos; así mismo, deberá probar la realidad y el monto de los daños y perjuicios.

En la misma demanda en que se controvierte una resolución o en una por separado, se podrá solicitar la indemnización a que se refiere este artículo. En relación con la documentación que se debe acompañar a la demanda, en los casos de responsabilidad, el contribuyente no estará obligado a adjuntar el documento en que conste el acto impugnado, la copia en la que obre el sello de recepción de la instancia no

resuelta por la autoridad ni, en su caso, el contrato administrativo.

Las sentencias que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en materia de responsabilidad, deberán, en su caso, declarar el derecho a la indemnización, determinar el monto de los daños y perjuicios y condenar al Servicio de Administración Tributaria a su pago. Cuando no se haya probado el monto de los daños y perjuicios, la sentencia podrá limitarse a declarar el derecho a la indemnización; en este caso, el contribuyente deberá promover incidente ante la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en la que originalmente impugnó, pidiendo la liquidación de los daños y perjuicios, una vez que tenga los elementos necesarios para determinarlos.

El Servicio de Administración Tributaria deberá indemnizar al particular afectado por el importe de los gastos y perjuicios en que incurrió, cuando la unidad administrativa de dicho órgano cometa falta grave al dictar la resolución impugnada y no se allane al contestar la demanda en el concepto de impugnación de que se trate. Para estos efectos, únicamente se considera falta grave cuando la resolución impugnada:

- I. Se anule por ausencia de fundamentación o de motivación, en cuanto al fondo o a la competencia.
- II. Sea contraria a una jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia de legalidad. Si la jurisprudencia se publica con posterioridad a la contestación no hay falta grave.
- III. Se anule por desvío de poder.

En los casos de responsabilidad del Servicio de Administración Tributaria, se aplicarán supletoriamente las disposiciones del derecho federal que rijan materias similares y los principios generales del derecho que mejor se avengan a la naturaleza y fines de la institución.”

Afirmamos lo anterior en virtud de que, con los lineamientos que hasta el momento ha fijado el Congreso de la Unión, dicho artículo ya no tendrá razón de ser debido a que retoma algunos aspectos de la teoría de la culpa, los cuales han sido superados por la de responsabilidad objetiva del Estado, prevé un sistema abierto de indemnizaciones en el que no se establecen topes, restringe las acciones de tipo resarcitorio a faltas graves de los funcionarios fiscales, además de referir casi todas las causales de pago a situaciones controvertidas en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, debiendo mediar forzosamente la ilegalidad.

CONCLUSIONES:

1. Se propone una regulación en forma específica y concreta a la forma en que el Estado habrá de reparar los daños y perjuicios ocasionados a los servidores públicos, con motivo de la ejecución de sanciones administrativas y económicas antes de que la resolución que les dio origen quede firme, debido a que como hemos observado a lo largo del presente trabajo, los servidores públicos tienen un régimen especial de responsabilidades por demás estricto como para permitir que, después de haber sido afectados por la ejecución de una resolución en las condiciones antes relatadas, solo tengan que conformarse con una disculpa que poco significa al lado de los inconvenientes profesionales y económicos que se les ocasionaron.
2. Sería conveniente que al igual que se emite un registro de servidores públicos sancionados, se emitiera también una constancia por escrito al interesado, en donde se asiente que después de haber sido sometido a un procedimiento administrativo disciplinario y luego a un juicio, la verdad legal que resulta es que el servidor público involucrado no es administrativamente responsable, como una forma de reparación por el daño moral que se le ocasionó, para que no solo en los casos en que se haya hecho mención de dichas

sanciones en un medio masivo de comunicación se reciba una reparación, como lo prevé actualmente la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

3. Proponemos que se efectúe una efectiva profesionalización de los funcionarios públicos pertenecientes a los órganos disciplinarios o de control de la Administración Pública, para que asuman con seriedad el compromiso de ejercer el poder estatal de acuerdo con los principios rectores del ordenamiento jurídico que los investió en la función juzgadora, con posibilidad de pérdida del cargo de aquel funcionario que actuó indebidamente al juzgar las conductas de los servidores públicos, la económica por los daños y perjuicios ocasionados y la responsabilidad social de orden ético.

4. Se pretende que el trabajo que desempeñan los funcionarios públicos pertenecientes a los órganos disciplinarios o de control de la Administración Pública sea eficiente y no se emitan resoluciones al por mayor, que carecen de sustento legal y únicamente generan gastos al erario, ya que en casi un 95 por ciento de los casos terminan sin efectos cuando son nulificadas, ocasionando mayores costos a la Administración Pública tanto por concepto de la defensa de los criterios sostenidos en la resolución administrativa, como en el caso de

la reparación del daño sufrido por el servidor público indebidamente afectado.

5. Se propone la emisión de una Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos para el Distrito Federal, que regule en forma específica el procedimiento administrativo disciplinario, ya que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, aplicable actualmente en materia local, ha quedado completamente obsoleta, pues además de tener demasiadas lagunas principalmente respecto de las notificaciones, los parámetros a tomar en cuenta para la graduación e individualización de las sanciones que se imponen a los servidores públicos, el momento oportuno y el procedimiento a seguir para hacer efectiva una sanción, o bien la forma en que debe restituirse al servidor público en el goce de sus derechos indebidamente afectados, deja sin herramientas el órgano de control y en un completo estado de indefensión a los sujetos de aplicación de dicho ordenamiento legal.

Cabe mencionar que aun cuando actualmente existen dos proyectos de Ley de Responsabilidades para el Distrito Federal que se discuten en el Congreso, no ha sido posible la aprobación de alguna de ellas, además de que la última que se presentó, adolece por completo de una técnica jurídica y legislativa adecuada, pues además de no seguir un orden

lógico, se atreve a proponer la imposición de sanciones económicas, que si ya parecían ridículas por imponer a cada servidor público dos tantos del lucro obtenido o de los daños causados sin individualizar los montos, este proyecto se atreve a proponer la imposición de sanciones económicas hasta por seis veces dicho monto, lo que dejaría en un mayor estado de indefensión a los servidores públicos.

6. Se propone que se reformen las Leyes de Responsabilidades de los Servidores Públicos para que en ellas se establezca con claridad cuales serán los conceptos comprendidos en la reparación de los daños sufridos por los servidores públicos, inclusive tratándose de los gastos por defensa y en su caso precisar la vía e instancia procedente para reclamarlos, a semejanza de lo previsto en el artículo 34 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria.

7. Es necesario regular dentro de la materia de Responsabilidades de los Servidores Públicos el procedimiento a seguir por los servidores públicos, para que una vez que consiguen la nulidad de las resoluciones que los sancionaron, obtengan el restablecimiento de las condiciones que tenían antes de ser afectados indebidamente, así como la reparación de los daños y perjuicios causados, entendiéndose entre ellos incluso el pago de las erogaciones efectuadas por el servidor público sancionado con motivo de su defensa, ya que si bien

es cierto existe la queja como medio para hacer efectivas las resoluciones que dicten los Tribunales competentes, tampoco debemos perder de vista que dichas resoluciones son emitidas por un organismo sin plena jurisdicción y por tanto sus resoluciones no son obligatorias para las autoridades.

8. Las legislaciones aplicables en materia de responsabilidades deberán prever expresamente cual será el órgano competente para conocer de lo relativo a la reinstalación y el pago de los salarios que dejó de percibir el servidor público sancionado, una vez que la resolución que le dio origen ha sido nulificada, precisando quien debe pagar y por supuesto, medios mas precisos para evitar que el servidor público quede a merced de la voluntad de la dependencia en que laboraba antes de ser indebidamente afectado en sus derechos, para la restitución de las condiciones que tenía antes del hecho dañoso, así como para obtener el pago de los daños y perjuicios sufridos por causa de la ejecución de las sanciones dictadas por el órgano de control, lo anterior en virtud de que en ocasiones la dependencia o entidad en la cual prestaba sus servicios el servidor público afectado no fue parte en el juicio contencioso administrativo que nulificó la resolución sancionadora y por tanto no siempre está dispuesta a cumplir con lo resuelto por el Tribunal de anulación.

9. Consideramos que es errónea la ejecución inmediata de las sanciones impuestas con motivo de un procedimiento administrativo disciplinario, así como la negativa a otorgar la suspensión contra la ejecución de las sanciones administrativas aduciendo que es por causa de orden público e interés social, puesto que se prejuzga al servidor público por encontrarse sujeto a un Juicio en que se decidirá la verdad legal sobre su responsabilidad administrativa, además de que en muchas ocasiones resulta más oneroso para el Estado tener que restituir al servidor público sancionado en los derechos que les fueron indebidamente afectados, que otorgar la suspensión solicitada como una forma de preservar la materia objeto del Juicio.

10. Consideramos un acierto del Proyecto de Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, el que se contemple una responsabilidad directa del Estado, sin que sea necesario entablar previamente demanda contra el funcionario, y que dicha responsabilidad sea objetiva y no requiera que el daño se cause por culpa, ilegalidad o ilicitud.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Edit. Porrúa, México, 1984.
2. Arroyo Herrera, Juan Francisco. Régimen Jurídico del Servidor Público. Porrúa, México, 1995.
3. Barrachina Juan, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo, 2ª. Edición, Publicaciones Universitarias, España, 1985.
4. Bermejo Vera José. Derecho Administrativo parte especial, 4ª. Edición, Civitas Ediciones, S.L. España, 1999.
5. Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. 7ª. Edición, Tomo II, Porrúa, México, 1974.
6. Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, 8ª. ed., Porrúa, México, 1999.
7. Concepción Rodríguez, José Luis. Derecho de Daños. 2ª. Edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1999.
8. De la Garza, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano, 18ª. Edición, Porrúa, México, 1994.
9. Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El derecho disciplinario de la Administración Pública, Editorial I.N.A.P., México, 1990.
10. Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El sistema de responsabilidades de los servidores públicos. 2ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

- 11.Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. 28ª Ed., Edit. Porrúa, México, 1984.
- 12.García López, Rafael. Responsabilidad Civil por daño moral. Editorial Bosch, Madrid, 1990.
- 13.Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. 9ª. Edición, Harla, México, 1996.
- 14.González Pérez, Jesús. Derecho Procesal Administrativo Mexicano, Porrúa, México, 1997.
- 15.González Pérez, Jesús. Procedimiento Administrativo Federal. 2ª. Edición, editorial Porrúa-U.N.A.M., México, 1997.
- 16.Gutiérrez y González , Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Editorial Porrúa, México, 1998.
- 17.Herrera Pérez, Agustín. Las responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. 2ª. Edición, Carsa, México, 1992.
- 18.Instituto Nacional de Administración Pública, A.C. La Responsabilidad Patrimonial del Estado. Memoria del Seminario Internacional sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado, Instituto Nacional de Administración Pública, A.C., 2000.
- 19.Lucero Espinosa, Manuel. Teoría y práctica del Contencioso Administrativo ante el Tribunal Fiscal de la Federación. 4ª. Edición, México, 1997.
- 20.Mabarak Cerecero, Doricela. Derecho Financiero Público, 2ª. Edición, Mc Graw Hill, México, 2000.
- 21.Madrazo, Jorge. El sistema disciplinario de la Universidad Autónoma de México. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1980.
- 22.Martín Mateo, Ramón. Manual de Derecho Administrativo. I.E.A.L., Madrid, 1985.
- 23.Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, 3er. y 4º. Cursos, S.N.E. , Editorial Oxford University Press-Harla, México, 1996

24. Morales Paulin, Carlos A. Derecho Burocrático. 1ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
25. Mosset Iturraspe, Jorge. Responsabilidad por daños. Tomo I. Parte General. Rubinzal-Culzoni editores, Argentina 1998.
26. Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. 7ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.
27. Palomar Olmeda, Alberto. Derecho de la Función Pública. 5ª. Edición Dikinson, Madrid, 2000.
28. Sánchez Gómez, Narciso. Segundo curso de Derecho Administrativo, 1ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
29. Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Primer Curso. Editorial Porrúa, México, 1997.
30. Soberanes Fernández, José Luis. Las responsabilidades de los servidores públicos. Editorial Manuel Porrúa, S.A., México, 1984.
31. Zannoni, Eduardo A. El daño en la responsabilidad civil. 2ª. Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993.

DICCIONARIOS.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Edit. Porrúa-U.N.A.M., 10ª. Ed., México, 1997, Tomo A-CH.

Garrone, José Alberto. Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot, Tomo III p-z, 2ª. Edición, Abeledo-Perrot, Argentina, 1994.

Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, México, 1996.

Ribó Durán, Luis. Diccionario de Derecho. Editorial Bosch, España, 1987

LEGISLACIÓN

Código Civil Federal

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo

Ley del Servicio de Administración Tributaria

Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos

Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal

DISCOS ÓPTICOS

CD-ROM Summae Jurídica, Sistema de Consulta Legislativa para la República Mexicana, versión 2003-1. Summae Desarrollo, México, 2003.

CD-ROM IUS 2003 Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2003.

CD-ROM JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA 2003, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, MÉXICO, 2003.