



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**



**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLAN**

**LA INFRACCION DISCIPLINARIA DE CARACTER
CONTINUADO EN EL AMBITO FEDERAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

LUIS ALEJANDRO OLVERA PAZ

ASESOR: LIC. IRENE DIAZ REYES



NOVIEMBRE 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A México por ser mi patria y proporcionarme las condiciones para desarrollarme en todos los sentidos.

A mi padre Guillermo Olvera López y a mi madre Zeferina Paz Rodríguez por su amor y paciencia incondicionales. Gracias por sus consejos, su sacrificio y por seguir siendo una parte importante en mi vida.

A mis hermanos José Guillermo, Juan Carlos y Laura Angélica Olvera Paz y a todos mis familiares por el apoyo y el cariño que siempre me han proporcionado.

A la Universidad Nacional Autónoma de México por darme la oportunidad de desarrollarme personalmente, al estudiar una profesión.

A los docentes de la carrera de Licenciado en Derecho de la Facultad de Estudios Superiores Acatlán, no sólo por compartir su conocimiento y experiencia, sino por mostrarme el libre pensamiento.

A todos mis compañeros de trabajo. Gracias por confiar en mí.

A mi amiga entrañable, Brisa J. González Mondragón. Gracias por tu apoyo incondicional.

A la Licenciada Irene Díaz por asesorarme en el presente trabajo.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	V
INTRODUCCIÓN	VI
CAPÍTULO I ANTECEDENTES DEL DERECHO DISCIPLINARIO DE LA FUNCION PÚBLICA EN MÉXICO	1
1.1. Época prehispánica y colonial.....	3
1.2. Constitución de Apatzingán.....	5
1.3. Constitución Federal de 1824.....	6
1.4. Leyes Constitucionales de 1836.....	9
1.5. Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.....	11
1.6. Acta Constitutiva de 1847.....	13
1.7. Constitución de 1857.....	14
1.7.1. La “Ley Juárez”.....	15
1.7.2. La “Ley Porfirio Díaz”.....	16
1.8. Constitución de 1917.....	16
1.8.1. La “Ley Lázaro Cárdenas”.....	17
1.8.2. La “Ley López Portillo”.....	18
1.8.3. La “Ley Miguel de la Madrid Hurtado”.....	19
1.8.4. La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.....	23
CAPÍTULO II MARCO CONCEPTUAL DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA DE CARÁCTER CONTINUADO	27
2.1. La función pública y el servidor público.....	28
2.1.1. Noción de función pública.....	29
2.1.2. Noción de servidor público.....	32
2.2. La disciplina administrativa.....	33
2.2.1. Principios de la debida gestión pública.....	34
2.2.2. Los deberes disciplinarios de los servidores públicos.....	38

2.3.	La facultad disciplinaria	40
2.3.1.	Noción de facultad disciplinaria.....	42
2.3.2.	Extinción de la facultad disciplinaria (prescripción).....	44
2.4.	La infracción a la disciplina administrativa.....	45
2.4.1.	El ilícito penal y el ilícito administrativo (el delito y la infracción).....	46
2.4.2.	La infracción disciplinaria.....	54
2.4.3.	Elementos de la infracción disciplinaria.....	56
2.4.4.	Graduación de la infracción disciplinaria.....	65
2.5.	La infracción disciplinaria de carácter continuado.....	66
2.5.1.	Clasificación de la infracción disciplinaria por su duración.....	66
2.5.2.	Elementos de la infracción disciplinaria de carácter continuado.....	72
 CAPÍTULO III. MARCO NORMATIVO DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA EN EL ÁMBITO FEDERAL.....		77
3.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	78
3.2.	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.....	102
3.3.	Jurisprudencia.....	122
 CAPÍTULO IV. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INFRACCIÓN DE CARÁCTER CONTINUADO EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO FEDERAL.....		129
4.1.	Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado, con relación a la Ley aplicable para el caso de un conflicto de leyes en el tiempo	131
4.2.	Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado, para efectos de su sanción.....	134
4.3.	Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado a efecto de establecer el inicio del plazo de prescripción de la facultad sancionadora de la Federación.....	135
 PROPUESTAS.....		139
CONCLUSIONES.....		140
BIBLIOGRAFÍA.....		142

ABREVIATURAS

CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
LFRASP	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.
LFRSP	Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
LOAPF	Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

INTRODUCCIÓN

Sin lugar a dudas, el régimen de responsabilidades de los servidores públicos constituye uno de los temas más relevantes en la vida nacional de nuestro país.

Ante los terribles efectos que genera el fenómeno de la corrupción en la convivencia y cohesión de la sociedad, los mexicanos exigen que sus servidores públicos desempeñen sus encargos con estricto apego a los principios de *legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia*, no sólo en la prestación de los servicios públicos, sino en la toma de aquellas decisiones de carácter político, económico y social que impactan a la colectividad en su conjunto.

Por ello, cuando algún servidor público llega a incumplir con sus obligaciones, se justifica la imposición de una sanción, a fin de restablecer las condiciones que permitan la consecución de los objetivos sociales, siempre en un marco de respeto a las garantías individuales y a los derechos humanos, propio de un Estado Democrático de Derecho como el nuestro.

El presente trabajo tiene por objeto estudiar de manera general el régimen disciplinario administrativo de los servidores públicos en el ámbito federal, para particularizar en el análisis de la infracción disciplinaria de carácter continuado. De acuerdo con los especialistas, la infracción de carácter continuado se presenta cuando el infractor viola reiteradamente una misma obligación, mediante la realización de varias conductas, que denotan una sola intención de lesionar un bien jurídico.

La noción de infracción continuada no sólo tiene relevancia doctrinaria, sino utilidad práctica, ya que sirve para resolver diversos problemas como: a) evitar la impunidad de acciones que no podrían probarse con exactitud; b) obviar las consecuencias de la acumulación de sanciones previstas para el concurso

material de infracciones; c) computar los plazos de prescripción de la facultad sancionadora; d) determinar la ley aplicable en un conflicto de leyes en el tiempo, entre otros.

El interés del tema deriva de que en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos se omitió mencionar la noción de infracción continuada, por lo que se precisa determinar si el ordenamiento jurídico vigente en el ámbito federal tiene los elementos técnicos necesarios para resolver los casos de infracciones continuadas a la disciplina administrativa.

Para cumplir los objetivos, en la presente investigación se utiliza el método inductivo, por lo que se pretende ir de lo general a lo particular. De esta forma, en el primer capítulo, se revisa brevemente la evolución histórica del Derecho Disciplinario de la Función Pública en nuestro país, partiendo de las principales instituciones de la época prehispánica y colonial que sirvieron de inspiración al legislador del México independiente, hasta llegar al actual sistema de responsabilidades de los servidores públicos conformado por diversas modalidades, entre las que se encuentra la responsabilidad administrativa, materia del presente estudio.

En el segundo capítulo, se desarrolla el marco teórico-conceptual de la infracción disciplinaria de carácter continuado que proporciona las herramientas necesarias para comprender el contenido y alcance de esa modalidad de infracción.

En el tercer capítulo, se analiza el ordenamiento jurídico vigente en el ámbito federal aplicable a los casos de infracciones a la disciplina administrativa, principalmente, las bases establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, para finalizar con los principales criterios sustentados por el

Poder Judicial de la Federación a fin de conocer a cabalidad el tratamiento legal de las infracciones disciplinarias.

En el cuarto capítulo, se analiza si el ordenamiento jurídico vigente en el ámbito federal tiene los elementos técnicos suficientes para solucionar los principales problemas generados por la comisión de infracciones continuadas, a saber: a) determinar la ley aplicable en el caso de un conflicto en el ámbito temporal de validez, b) establecer la sanción que corresponde a las conductas constitutivas de este tipo de infracciones, y c) precisar cuando prescribe la facultad disciplinaria de la autoridad por la comisión de los diversos comportamientos característicos de esta modalidad de infracción.

Finalmente, cabe mencionar que por tradición en la doctrina, en la presente investigación se utiliza el término *infracción disciplinaria*, a pesar de que desde nuestro particular punto de vista es incorrecto, ya que el adjetivo calificativo *disciplinario* se refiere a "la disciplina" u "orden", por lo que resulta ilógico calificar de disciplinaria a la infracción, cuando es precisamente ésta la que atenta contra la disciplina o el orden. En todo caso, consideramos más apropiado referirse a la noción de *infracción a la disciplina administrativa*.

Con la esperanza de contribuir, aunque sea de manera modesta, en el desarrollo y comprensión de los temas del Derecho Disciplinario de la Función Pública y particularmente de la Teoría de la infracción disciplinaria, pongo a consideración del lector el presente trabajo.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DEL DERECHO DISCIPLINARIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN MÉXICO

ANTECEDENTES DEL DERECHO DISCIPLINARIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA EN MÉXICO

La debida gestión de los asuntos públicos, así como la **responsabilidad** de quienes están encargados de ellos, constituyen tópicos que han ocupado a las civilizaciones de todo el mundo y de todas las épocas. En la Historia universal existen diversos pasajes sobre las batallas que han sostenido los pueblos contra los déspotas, los tiranos y los monarcas absolutos, que evidencian el interminable afán de la humanidad por controlar el ejercicio del poder, a fin de conseguir mayor seguridad y como consecuencia mayores libertades.

Indudablemente, México no es la excepción. A lo largo de su Historia, la sociedad mexicana ha manifestado su preocupación por regular la debida actuación de quienes le sirven desde el gobierno, a través del desarrollo y perfeccionamiento de las normas jurídicas relativas al ejercicio de la potestad disciplinaria y al control de las actividades de los servidores públicos, con el claro propósito de prevenir irregularidades en las actividades públicas que afecten los intereses de la colectividad.

El estudio relativo al fenómeno disciplinario en la expresión del poder estatal, los sujetos de la relación en que se manifiesta, sus responsabilidades, la facultad disciplinaria, las sanciones, los procedimientos para la imposición de éstas y los medios de defensa a favor de los sancionados, corresponde al Derecho Disciplinario de la Función Pública.¹

¹ Cfr. DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, 4ª edición, Ciudad de México, Porrúa S.A. de C.V., 2001, pp. XIII y XIV.

El conocimiento de la evolución que esta rama del Derecho ha experimentado en nuestro país resulta valioso para los objetivos del presente trabajo, ya que permite precisar el desarrollo actual de la Teoría de la infracción a la disciplina administrativa.

Por esta razón, en el presente capítulo, se realiza una revisión general de las principales instituciones que a lo largo del tiempo han permitido el desarrollo del régimen de responsabilidades de los agentes del gobierno, desde la época prehispánica hasta nuestros días, particularizando en el desarrollo del régimen de responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

1.1. Época prehispánica y colonial

Los aztecas

El primer antecedente de la evolución del Derecho Disciplinario de la Función Pública en nuestro país, lo encontramos en las costumbres de uno de los pueblos prehispánicos más importantes: los aztecas.

A pesar de la escasa información que existe sobre la época precortesiana, se sabe de la severidad de las sanciones con que eran castigados quienes violaban la ley. La pena de muerte, el destierro, la cárcel, los azotes y las mutilaciones eran castigos frecuentes.

Por los relatos de los españoles se conoce que el dominio de los aztecas abarcaba las entidades conocidas como: Veracruz, Oaxaca, Guerrero, Puebla, Tlaxcala, Hidalgo, México y el Distrito Federal; que su forma de gobierno se dividía en tres áreas: ejecutivo, judicial y religioso y que el área judicial se le confería a los jueces, a quienes se les investía con la personalidad de funcionarios públicos.²

² *Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Introducción al Derecho Penal; Porrúa S.A. de C.V., México, 2003, pp. 22 y 23.*

El conjunto de normas consuetudinarias regulaban de manera precisa y clara las obligaciones de jueces y recaudadores, por lo que los *funcionarios inmorales* eran castigados con penas que iban desde la muerte (aplicada por ahorcamiento, garrotazos, o quemándolos) para los casos más graves, hasta la destitución y el trasquilamiento para las violaciones menores.

La Conquista

Durante esta época, se estableció el juicio de residencia o residencia, que consistía en la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por funcionario público al terminar el desempeño de su cargo.³

Se dividía en dos partes: en la primera se investigaba de oficio la conducta del funcionario, mientras que en la segunda se recibían las demandas de todos aquellos particulares ofendidos por el servidor público. Su procedimiento fue regulado en el Libro V, Título XV de la recopilación de las Leyes de Indias. Entre las disposiciones más importantes destaca la Ley XXXII que señalaba:

*“con todo desvelo y cuidado deben los Jueces de Residencia saber y averiguar los buenos y malos procedimientos de los residenciados, para que los buenos sean premiados y castigados los malos y por que todo pende de las averiguaciones, y testigos, y muchos se suelen abstener de declarar y dar noticia de lo que saben y otros se perjuran, y ocultan la verdad, procederán con prudencia, sagacidad, cristiandad, quanta requiere la investigación de semejantes casos”.*⁴

Por su parte, la Ley XL disponía:

“Declaramos y mandamos, que la sentencia definitiva pronunciada en residencia sobre cohechos, baterías, o casas mal llevadas, contra los

³ El nombre de esta institución obedece precisamente al tiempo que el funcionario debía permanecer –residir- en el lugar donde desempeñó su encargo. También se le llamaba *sindicato* o *sindicado*.

⁴ PALMAS MONROY, Angel Roberto, *El Ombudsman Mexicano (Comisión Nacional de Derechos Humanos) y la Responsabilidad Administrativa de los Servidores Públicos Federales*, ENEP Campus Aragón, UNAM, México, 1998, p. 64.

Gobernadores, y sus Oficiales, en que la condenación no exceda de 20 mil maravedis, sean executadas luego en las personas y bienes del culpable, y si excediere de esta cantidad, la hayan de depositar como se contiene en los capítulos de Corregidores y Jueces de residencia, que sobre esto dispone y se han de guardar y cumplir, sin embargo de cualquier apelaciones que por su parte interpongan y en cuanto a las otras condenaciones que resultan de pleitos y demandas por las sentencias pronunciadas en causas de que hubieren sido jueces entre partes o de oficio, diciendo haber sentenciado mal y que hicieron de pleito ajeno propio, se executen hasta en cantidad de 200 decaudos, dando la parte a quien se aplicaren fianzas de estar a derecho, y pagar lo que fuere juzgado y sentenciado.”⁵

Por último, en la Ley XXVII se precisaba lo siguiente:

“Mandamos que los residenciados den su residencia en la Ciudad, Villa o lugar principal de la provincia donde hubieren ejercidos sus oficios y que no sean apremiados a que las den en otra parte.”⁶

1.2. Constitución de Apatzingán

Efectuado el establecimiento del Estado mexicano, a través de la promulgación del *Decreto para la Libertad de la América Mexicana*, mejor conocido como la *Constitución Apatzingán* del 22 de octubre de 1814, se mantuvo el juicio de residencia como medio para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos.

El juicio de residencia fue regulado en los artículos 59, 196 y 224 de la citada Constitución, en los siguientes términos:

“Art. 59. Los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso podrá hacerseles cargo de ellas; pero se sujetarán al juicio de residencia por la parte que les toca en la administración pública, y además, podrán ser acusados durante el tiempo de su diputación, y en la forma que previene este reglamento por los delitos de herejía y por los de

⁵ *Idem*, pp. 64 y 65.

⁶ *Idem*, p. 65.

apostasía, y por los de Estado, señaladamente por los de infidencia, concusión y dilapidación de los caudales públicos.”

“Art. 196. Conocer en las causas para cuya formación deba proceder, según lo sancionado, la declaración del Supremo Congreso: en las demás de los generales de división y secretarios del Supremo Gobierno; en las de los secretarios y fiscales del mismo Supremo Tribunal; en las del intendente general de Hacienda, de sus ministros, fiscal y asesor; en las de residencia de todo empleado público, a excepción de las que pertenecen al tribunal de este nombre.”

“Art. 224. El Tribunal de residencia conocerá privativamente de las causas, de esta especie, pertenecientes a los individuos del Congreso, a los del Supremo Gobierno y a los del Supremo Tribunal de Justicia.”⁷

El 18 de diciembre de 1822, los miembros de la Junta Nacional Instituyente elaboraron el *Reglamento Provisional del Imperio Mexicano*, debido a que la Constitución gaditana⁸ contenía disposiciones que resultaban inadaptables a los intereses y costumbres del país, además de que se tomó en cuenta el deseo de Agustín de ITURBIDE de tener un reglamento propio para la administración, buen orden y seguridad interna y externa del Estado, en tanto se elaborara y sancionara la Constitución Política que habría de regir.

1.3. Constitución Federal de 1824

En la *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*, suscrita el 4 de octubre de 1824, en la Ciudad de México, el constituyente eliminó la institución del Tribunal de Residencia, por lo que la responsabilidad de los funcionarios públicos quedó circunscrita al ámbito penal.

⁷ TENA-RAMÍREZ, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, México, Porrúa, vigésimo tercera edición, 2002, pp. 38, 51, 52 y 55.

⁸ Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, promulgada por las Cortes gaditanas. En este documento se recogió el juicio de residencia al que se le dio el nombre de juicio de responsabilidad.

En consecuencia, el Presidente, el Vicepresidente, los secretarios de despacho, diputados, senadores y demás empleados de la Federación, así como los gobernadores de los Estados se encontraban sujetos al juicio de responsabilidad penal en los términos de los artículos 38, 39, 40, 43, 44, 107 y 109 de la referida Constitución al tenor de lo siguiente:

“38. Cualquiera de las dos cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones:

I. Del presidente de la federación, por el delito de traición a la patria contra la independencia nacional, o la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno, cometidos durante el tiempo de su empleo.

II. Del mismo presidente por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se hagan las elecciones de presidente, senadores y diputados, o a que éstos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en esta constitución, o a impedir a las cámaras el uso de cualquiera de la facultades que les atribuye la misma.

III. De los individuos de la Corte Suprema de Justicia y de los secretarios del despacho, por cualquiera delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos.

IV. De los gobernadores de los Estados, por infracciones de la constitución federal, leyes de la Unión, u órdenes del presidente de la federación, que no sean manifiestamente contrarias a la constitución y leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de las legislaturas de sus respectivos Estados, contrarias a la misma constitución y leyes.

39. La cámara de representantes hará exclusivamente de gran jurado, cuando el presidente o sus ministros sean acusados por actos en que hayan intervenido el senado o el consejo de gobierno en razón de sus atribuciones.

Esta misma cámara servirá del mismo modo de gran jurado en los casos de acusación contra el vicepresidente, por cualquiera delitos cometidos durante el tiempo de su destino.

40. La Cámara ante la que se hubiere hecho la acusación de los individuos de que hablan los dos artículos anteriores, se erigirá en gran jurado, y si declarare por el voto de los dos tercios de sus miembros presentes haber lugar a la formación de causa, quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del tribunal competente.

43. En las causas criminales que se intentaren contra los senadores o diputados, desde el día de su elección hasta dos meses después de haber cumplido su encargo, no podrán ser aquéllos acusados sino ante la Cámara de éstos, ni éstos sino ante la de senadores, constituyéndose

cada Cámara a su vez en gran jurado, para declarar si ha o no lugar a la formación de causa.

44. Si la Cámara que haga de gran jurado en los casos del artículo anterior, declarare, por el voto de los dos tercios de sus miembros presentes, haber lugar a la formación de causa, quedará el acusado suspenso de su encargo, y puesto a disposición del tribunal competente.

107. El presidente, durante el tiempo de su encargo, no podrá ser acusado sino ante cualquiera de las cámaras, y sólo por los delitos de que habla el artículo 38, cometidos en el tiempo que allí se expresa.

109. El vicepresidente, en los cuatro años de este destino, podrá ser acusado solamente ante la cámara de diputados por cualquier delito cometido durante el tiempo de su empleo.⁹

En este sentido, se otorgó a las Cámaras la facultad para conocer la acusación, erigirse en gran jurado y hacer la declaración de que ha dado lugar a la formación de causa, suspender al acusado de su cargo y ponerlo a disposición del tribunal competente.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia contaba con facultades para conocer de las causas promovidas contra el Presidente, el Vicepresidente, de las causas penales de diputados, gobernadores y secretarios del despacho, de los negocios civiles y criminales de diplomáticos y cónsules, así como de las ofensas contra la nación de empleados de hacienda y justicia de la Federación, en términos de lo dispuesto en la fracción V del artículo 137 de la referida Constitución:

"137. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes:

I. [...]

[...]

V. Conocer:

Primero. De las causas que se muevan al presidente y vicepresidente, según los artículos 38 y 39, previa la declaración del artículo 40.

Segundo. De las causas criminales de los diputados y senadores indicadas en el artículo 43, previa la declaración de que habla el artículo 44.

⁹ TENA RAMÍREZ, Felipe, *op. cit.*, pp. 172, 173 y 182.

Tercero. De las de los gobernadores de los Estados en los casos de que habla el artículo 38 en su parte tercera, previa la declaración prevenida en el artículo 40.

Cuarto. De las de los secretarios del despacho, según los artículos 38 y 40.

Quinto. De los negocios civiles y criminales de los empleados diplomáticos y cónsules de la República.

Sexto. De las causas de almirantazgo, presas de mar y tierra, y contrabando; de los crímenes cometidos en alta mar; de las ofensas contra la nación de los Estados Unidos Mexicanos; de los empleados de hacienda y justicia de la federación; y de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por la ley.¹⁰

Finalmente, los integrantes de la Corte serían juzgados por un jurado especial, designado por los diputados, según el artículo 139 constitucional:

"139. Para juzgar a los individuos de la Corte Suprema de Justicia, elegirá la Cámara de diputados, votando por Estados, en el primer mes de las sesiones ordinarias de cada bienio veinticuatro individuos, que no sean del Congreso general, y que tengan cualidades que los ministros de dicha Corte Suprema. De éstos se sacarán por suerte un fiscal, y un número de jueces igual a aquel de que conste la primera Sala de la Corte, y cuando fuere necesario, procederá la misma Cámara, y en sus recesos el consejo de gobierno, a sacar del mismo modo los jueces de las otras Salas."¹¹

1.4. Leyes Constitucionales de 1836

En la *Constitución de las Siete Leyes*¹², suscrita el 29 de diciembre de 1836, en la Ciudad de México, por primera vez en la Historia de nuestro país, se estableció la separación entre el juicio político y la declaración de procedencia para instruir ante el tribunal competente el proceso penal.

De este modo, se consignó la responsabilidad del Presidente de la República, diputados, senadores, ministros de la alta Corte de Justicia y la Marcial, secretarios del despacho, consejeros y gobernadores quienes sólo podían ser

¹⁰ *Idem*, p. 188.

¹¹ *Idem*, p. 189.

¹² Conocida así porque fue dividida en siete estatutos.

acusados ante la Cámara de Diputados o ante el Senado si el acusado era diputado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 47 de Ley Tercera:

"47. En los delitos comunes, no se podrá intentar acusación criminal contra el Presidente de la República, desde el día de su nombramiento hasta un año después de terminada su presidencia, ni contra los senadores, desde el día de su elección hasta que pasen dos meses de terminar su encargo, ni contra los ministros de la alta Corte de Justicia y la marcial, secretarios del despacho, consejeros y gobernadores de los departamentos, sino ante la cámara de diputados. Si el acusado fuere diputado, en el tiempo de su diputación y dos meses después, o el Congreso estuviere en receso, se hará la acusación ante el Senado."¹³

Por otra parte, se contempló la comisión de delitos oficiales por parte del Presidente de la República, secretarios del despacho, magistrados de la alta Corte de Justicia y de la Marcial, consejeros, gobernadores de los departamentos y de las juntas. La acusación debía formularse ante la Cámara de Diputados, la que resolvería si había o no lugar a dicha acusación. En caso afirmativo, serían nombrados dos diputados para sostener la acusación ante los senadores, quienes después de escuchar a las partes, debían dictar el fallo correspondiente, imponiendo como penas la destitución del cargo o la inhabilitación perpetua o temporal para obtener otro. Sólo en caso de que se considerara que el funcionario era acreedor a mayores sanciones, el Senado estaba obligado a pasar el caso al tribunal correspondiente para que obrara según las leyes. Lo anterior tiene sustento en lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley Tercera:

"48. En los delitos oficiales del Presidente de la República, en el mismo tiempo que fija el artículo anterior, de los secretarios del despacho, magistrados de la alta Corte de Justicia, y de la marcial, consejeros, gobernadores de los departamentos y juntas departamentales, por infracción del artículo 3º, parte quinta de la segunda Ley Constitucional, del 3 de la cuarta y del 15 de la sexta en sus tres primeras partes, la cámara de diputados, ante quien debe hacerse la acusación, declarará si ha o no lugar a ésta; en caso de ser la declaración afirmativa, nombrará dos de sus miembros para sostener la acusación en el senado. Este, instruido el proceso, y oídos los acusadores y defensores, fallará, sin que

¹³ TENA RAMÍREZ, Felipe, *op. cit.*, p. 220.

pueda imponer otra pena que la de destitución del cargo o empleo que obtiene el acusado, o de inhabilitación perpetua o temporal para obtener otro alguno; pero si del proceso resulta ser, a juicio del mismo senado, acreedor a mayores penas, pasará el proceso al tribunal respectivo para que obren según las leyes."¹⁴

El fuero constitucional a favor de los funcionarios mencionados para el caso de delitos comunes, también fue consagrado a favor de los miembros del Supremo Poder Conservador con la modalidad de que la acusación debía seguirse ante el Congreso General. La alta Corte de Justicia conocía de las causas criminales y civiles promovidas contra dichos funcionarios.

Por su parte, los integrantes del Consejo de Gobierno sólo eran responsables por emitir dictámenes contra una ley expresa, especialmente si se trataba de una ley constitucional, así como por cohecho o soborno. La responsabilidad de los magistrados comprendía el incumplimiento de las leyes que debían tener por su ministerio o autorizar con su firma actos del Presidente contrarios a la ley.

Cabe señalar que esta Constitución concedía acción popular contra los magistrados y jueces que cometieran prevaricación por cohecho o soborno y consideraba responsable a todo funcionario público por infracciones a las leyes constitucionales.

1.5. Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843

Acordadas por la Honorable Junta Legislativa que se estableció conforme a los Decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, las *Bases Orgánicas de la República Mexicana* fueron sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional el 12 de junio de 1843 y publicadas en el Bando Nacional el 14 del mismo mes y año.

¹⁴ *Idem*, pp. 220.

Las Cámaras del Congreso Nacional debían conocer de las acusaciones por delitos oficiales o comunes de secretarios del Despacho, ministros de la Corte Suprema de Justicia y marcial, consejeros de gobierno y de los Gobernadores de Departamento, erigiéndose en gran jurado. Además, cada Cámara conocería de las acusaciones que se presentaran contra sus respectivos miembros, a efecto de formular la declaración correspondiente, de conformidad con los artículos 76 y 77 de las referidas Bases:

“Art. 76. Cada una de las Cámaras conocerá de las acusaciones que se hicieren contra sus respectivos individuos, para el efecto de declarar si ha ó no lugar á la formación de causa.

Art. 77. Cualquiera de las Cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado, para el efecto de declarar si ha ó no lugar á formación de causa, en las acusaciones por delitos oficiales o comunes de los secretarios del despacho, ministros de la Corte Suprema de justicia y marcial, consejeros de gobierno y de los Gobernadores de Departamento.”¹⁵

A diferencia de lo establecido en documentos constitucionales anteriores, el Presidente de la República sólo podía ser acusado durante su encargo y un año después por delitos oficiales, de los cuales conocerían ambas Cámaras del Congreso Nacional, erigidas en jurado y juzgaría la Suprema Corte de Justicia, en términos de lo dispuesto en el artículo 78 de las Bases Orgánicas:

“Art. 78. Las dos Cámaras reunidas formarán jurado, con el objeto arriba expresado, en las acusaciones contra el Presidente de la República por los delitos oficiales especificados en el artículo 90, y en las que se hagan por delitos oficiales contra todo el ministerio, ó contra toda la Corte Suprema de Justicia ó la marcial.”¹⁶

Cabe mencionar que en las referidas Bases, prevaleció la acción popular contra cualquier funcionario que cometiera prevaricación por cohecho o soborno, mientras que la Corte Suprema de Justicia conservó la competencia para conocer de las causas criminales que se promovieran contra los funcionarios públicos a

¹⁵ *Idem*, pp. 416 y 417.

¹⁶ *Idem*, p. 417.

quienes el Congreso o las Cámaras hubieren declarado con lugar a la formación de causa.

1.6. Acta Constitutiva de 1847

Con la promulgación del *Acta Constitutiva de 1847* y sus reformas, se otorgó a la Cámara de Diputados la facultad para constituirse en gran jurado y declarar por simple mayoría de votos si ha o no lugar a formar causa a los altos funcionarios que gozaban de fuero, al tenor de lo dispuesto en el artículo 12 del referido documento:

"Art. 12. Corresponde exclusivamente a la Cámara de diputados erigirse en Gran Jurado para declarar, á simple mayoría de votos, si ha o no lugar á formación de causa contra los altos funcionarios, á quienes la Constitución ó las leyes conceden este fuero."¹⁷

De esta forma, en los casos de delitos comunes, el expediente pasaba al conocimiento de la Suprema Corte. Tratándose de delitos oficiales, correspondía al Senado erigirse en jurado de sentencia, con lo que se limitó el papel de la Corte a señalar la pena aplicable, acorde a lo dispuesto en el artículo 13 del Acta Constitutiva:

"Art. 13. Declarado que ha lugar á la formación de causa, cuando el delito fuere común, pasará el expediente a la Suprema Corte; si fuere de oficio, el Senado se erigirá en Jurado de sentencia, y se limitará a declarar si el acusado es ó no culpable. Para esta declaración se necesita el voto de las tres quintas partes de los individuos presentes, y hecha que sea, la Suprema Corte designará la pena, según lo que prevenga la ley."¹⁸

¹⁷ *Idem*, p. 473.

¹⁸ *Idem*, p. 473.

1.7. Constitución de 1857

La *Constitución Política de la República Mexicana, sobre la Indestructible Base de su Legítima Independencia, Proclamada el 16 de Septiembre de 1810 y Consumada el 27 de Septiembre de 1821*, fue jurada el 5 de febrero de 1857 en la Ciudad de México, por los integrantes del Congreso y el Presidente interino Ignacio COMONFORT, y promulgada el 11 de marzo del mismo año.

La importancia de la Constitución de 1857 radica no sólo en haber sido la primera que incluyó un título exclusivo (el IV) para determinar la responsabilidad de los funcionarios públicos, sino también en que bajo su vigencia, se dictaron las primeras leyes de responsabilidades de los servidores públicos.

En su artículo 103 se determinó la responsabilidad de los diputados, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los secretarios del Despacho por la comisión de delitos comunes durante el tiempo de su encargo. De igual forma, se precisó que el presidente durante el tiempo de su encargo sólo podía ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataques a la libertad electoral y delitos graves del orden común, mientras que los gobernadores de los Estados debían responder por las violaciones a la Constitución y las leyes federales.

Tratándose de los delitos comunes, correspondía al Congreso erigirse en Gran Jurado y declarar si el acusado era o no culpable y a la Suprema Corte de Justicia erigirse en jurado de sentencia, para que en su caso se aplicara la pena. Sin embargo, estas disposiciones fueron modificadas el 13 de noviembre de 1874 con motivo del establecimiento del sistema bicameral, por lo que los senadores asumirían la función de jurado de Sentencia.

Con motivo de las reformas al artículo 104 constitucional del 6 de mayo de 1904, se atribuyó a la Cámara de Representantes la facultad de erigirse en gran

jurado, para que llegado el caso formulara la declaración de procedencia correspondiente.

Respecto al juicio político, se previó la existencia de un Jurado de Acusación y otro de Sentencia, integrado el primero por un individuo de cada Estado, mientras que el segundo sería constituido por el Congreso de la Unión. La sanción debía limitarse a absolver o destituir al acusado.

A pesar de sus aciertos, la Constitución de 1854 y sus leyes reglamentarias no permitieron el desarrollo del régimen de responsabilidad administrativa, ya que sólo establecieron las responsabilidades para un grupo reducido de servidores públicos, con enfoque fundamentalmente de naturaleza penal y política, olvidando al resto de trabajadores y empleados al servicio del Estado.

1.7.1. La “Ley Juárez”

Al promulgarse la *Ley Juárez* sobre delitos oficiales de los altos funcionarios de la Federación, el 3 de noviembre de 1870, se establecieron los delitos, las faltas y las omisiones oficiales de los altos funcionarios de la Federación.

De igual forma, se estableció el juicio político siguiendo el modelo de *impeachment* inglés, por lo que correspondió al Poder Legislativo la tramitación y resolución de este juicio.

Asimismo, en este ordenamiento se enumeraron los delitos oficiales, las faltas de la misma naturaleza, las omisiones en el desempeño de funciones oficiales y las sanciones aplicables entre las que podemos mencionar la destitución del cargo e inhabilitación para obtener el mismo u otro empleo por un plazo que no excederá de 10 años como máximo y 5 como mínimo.

1.7.2. La “Ley Porfirio Díaz”

Bajo la vigencia de la Constitución de 1857, el entonces Presidente Porfirio Díaz expidió la *Ley Reglamentaria de los Artículos 104 y 105 de la Constitución Federal*, el 6 de junio de 1896.

En el primer capítulo de esta ley, se reguló la responsabilidad y el fuero constitucional de los altos funcionarios de la Federación. Se reconoció la responsabilidad por delitos, faltas y omisiones oficiales en términos semejantes a los establecidos en la *Ley Juárez*, pero además, se estableció de manera clara la “declaración de procedencia”.

De igual forma, se puede advertir que el enfoque de responsabilidades se siguió encauzando hacia las materias política y penal, sin que las responsabilidades civil y administrativa contaran con una base jurídica para su desarrollo.

1.8. Constitución de 1917

En la actual *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, vigente a partir del 1º de mayo de 1917, se conservaron los mismos principios de la materia de responsabilidades de los servidores públicos que contenía la Carta Fundamental reformada de 1857.

Por ello, en el texto original de los artículos 108 y 114, ninguna referencia se hizo a la responsabilidad de carácter administrativo, ya que fundamentalmente se reguló lo relativo a los delitos comunes y oficiales de los funcionarios públicos.

Sin embargo, gracias a la reforma del 28 de diciembre de 1982, se estableció en el texto de los artículos contenidos en el Título Cuarto, un sistema integral de

responsabilidades de los servidores públicos de la Federación, el cual sentó las bases para el desarrollo de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

1.8.1. La “Ley Lázaro Cárdenas”

El 21 de febrero de 1940, se publicó la *Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y los Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorio Federales y de los Funcionarios de los Estados*, en términos del quinto párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República.

En esta ley, se reguló la responsabilidad por delitos y faltas oficiales y se concedió acción popular para denunciarlos. Asimismo, se estableció la declaración de procedencia o desafuero por la Cámara de Diputados en el caso de delitos comunes cometidos por altos funcionarios.

Asimismo, se tipificaron como delitos de los altos funcionarios los siguientes:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y estatal;
- III. El ataque a la libertad de sufragio;
- IV. La usurpación de atribuciones;
- V. La violación de garantías individuales;
- VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando causen perjuicios graves a la Federación o a uno o varios Estados de la misma o motiven algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones; y
- VII. Las omisiones de carácter grave en los términos de la fracción anterior.

Las sanciones aplicables por la comisión de delitos oficiales eran: la destitución del cargo o privación del honor de que se encuentran investidos; inhabilitación para obtener determinados empleos, cargos u honores por un plazo que no sería inferior a cinco años, ni excediera de diez.

Del contenido de esta ley, se aprecia el nulo avance en la regulación de la responsabilidad administrativa, posiblemente porque se seguía atendiendo principalmente las responsabilidades penales y oficiales de los altos funcionarios públicos, dejando la regulación de la responsabilidad de carácter administrativo a las normas legales y reglamentarias contenidas en otros ordenamientos vigentes en la época.

1.8.2. La “Ley López Portillo”

Con la abrogación de la Ley de Responsabilidades de 1940, el 5 de enero de 1980, entró en vigor la nueva *Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados*.

En términos generales, esta ley continuó con el sistema de responsabilidades vigente hasta esa fecha, principalmente con las grandes deficiencias en materia de responsabilidad administrativa, al ocuparse de los “delitos penales” y “delitos oficiales” de los funcionarios públicos, dejando al igual que la anterior ley, el aspecto administrativo a otras leyes y reglamentos.

Así, se estableció en su artículo 1° la responsabilidad de los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, por delitos comunes, así como por delitos y faltas oficiales que cometieren durante su encargo o con el motivo del mismo y hubieren redundado en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho.

De lo anterior se advierte el establecimiento de tres tipos de ilícitos: delitos comunes, delitos oficiales y faltas oficiales, de las cuales evidentemente los dos primeros tienen naturaleza penal.

Respecto del procedimiento, esta ley estableció rigurosamente las garantías del debido proceso legal, de audiencia y los principios procesales de expedites e imparcialidad.

1.8.3. La “Ley Miguel de la Madrid Hurtado”

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1982, se reformaron y adicionaron los artículos 108 a 114 del Título IV de la Constitución General de la República, para enseguida publicar la *Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, el 31 de diciembre del mismo año, marco jurídico del proyecto de “*renovación moral de la sociedad*”, propuesto durante la presidencia de Miguel de la Madrid Hurtado.¹⁹

Además de abrogar la ley anterior, en congruencia con las modificaciones constitucionales, esta ley introdujo diversas modificaciones:

Acorde con la denominación del Título IV de la Constitución (*Las responsabilidades de los servidores públicos*) en la nueva Ley se empleó la noción de “*servidor público*” como término unificador de los agentes del gobierno. En este sentido, el artículo 2º de la Ley remite al artículo 108 constitucional que enumera a todos aquellos sujetos que deben ser considerados servidores públicos y agrega a “*todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales*”.

¹⁹ “*Exposición de motivos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*”, dirección en Internet: <http://www.scjn.gob.mx>, fecha de consulta: 18 de abril de 2004.

En armonía con la reforma a los artículos 109 y 111 constitucionales, se deslindaron las diversas clases de responsabilidades: política, penal, administrativa y civil. Para cada tipo de responsabilidad se establecieron procedimientos separados y distintos, así como sanciones diversas y autoridades que variaban según la clase de responsabilidad.

Con ello, se propició el desarrollo del régimen de responsabilidades administrativas de los servidores públicos, que por vez primera en la historia de nuestro país, quedó integrado en el sistema jurídico mexicano.

En congruencia con la reforma al artículo 113 constitucional, se precisaron como *principios del debido ejercicio de la función pública: la legalidad, la honradez, la lealtad, la imparcialidad y la eficiencia*, que constituyeron el fundamento del catálogo de obligaciones de los servidores públicos, plasmado por el legislador federal en los artículos 47, 50 y 59 de la ley en comento.

De esta forma, el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones señaladas en el catálogo de la Ley, generaría la responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

Las causales previstas en los artículos 47, 50 y 59 son:

- Falta de diligencia.
- Ilegalidad al formular y ejecutar planes, programas y presupuestos.
- Desvío de recursos, facultades e información.
- Descuido de documentos e información.
- Mala conducta o faltas de respeto con el público.
- Agravios o abusos con los inferiores.
- Falta de respeto a un superior o subordinado.
- Omisión de informar al superior del incumplimiento de obligaciones y de las dudas fundadas que tuviese sobre la prudencia de las órdenes que recibe.

- Ejercer funciones que no le corresponden.
- Autorizar a un inferior a faltar más de 15 días seguidos o 30 discontinuos en un año.
- Ejercer otro cargo incompatible.
- Intervenir en el nombramiento de una persona inhabilitada.
- No excusarse cuando tenga impedimento.
- Omitir informar al superior jerárquico de la imposibilidad de excusarse cuando tenga impedimento.
- Recibir donativos de personas cuyos intereses esté afectando.
- Pretender obtener beneficios extras de sus remuneraciones.
- Intervenir en la designación de una persona sobre la que tenga interés personal.
- Omitir presentar su declaración de bienes.
- Desatender las órdenes de la Secretaría de la Contraloría.
- Omitir informar al superior la inobservancia de las obligaciones de cualquier servidor público.
- Omitir informar a las comisiones de derechos humanos a efecto de que puedan cumplir con sus atribuciones.
- Incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público.
- Contratar sin previa autorización con otro servidor público o con una persona inhabilitada.
- Las demás que le impongan las leyes y reglamentos.
- Inhibir a un particular para evitar la presentación de una queja o denuncia o realizar una conducta injusta u omitir una justa que lesione los intereses de quienes las presenten.
- En el caso de los empleados de las contralorías internas, abstenerse injustificadamente de aplicar las sanciones o hacerlo sin ajustarse a lo previsto en la Ley.

Respecto a la sanción disciplinaria, en concordancia con el artículo 113 constitucional, el original artículo 52 de la LFRSP estableció: el apercibimiento y la amonestación, en forma pública y privada, la suspensión, la destitución, la inhabilitación y la multa.

Asimismo, en el artículo 54 de la LFRSP se establecieron como elementos a tomarse en cuenta al imponer las sanciones, respecto al sancionado: sus circunstancias económicas, nivel jerárquico, antecedentes, antigüedad y reincidencia; respecto al acto que la motivó: la gravedad, la conveniencia de suprimir prácticas ilegales, las condiciones exteriores y el monto del beneficio, daño o perjuicio causado.²⁰

En caso de que el incumplimiento generara un beneficio económico en el servidor público o un daño o perjuicio, el monto de la multa se fijaría duplicando la cantidad de aquél o de éstos.

Básicamente, se estableció la intervención de cuatro órganos en la determinación de las responsabilidades administrativas: las unidades de quejas y denuncias, las contralorías internas, los titulares de las dependencias del Ejecutivo Federal en general y la Secretaría de la Contraloría General de la Federación en particular.

Las reglas de competencia de los órganos quedaron establecidas en los artículos 56 y 58 de la LFRSP, con base en el aspecto económico de la sanción.

Por su parte, los poderes Legislativo y Judicial federales quedaron a lo dispuesto en sus propias leyes, en las que se determinan sus órganos y sistemas sancionadores.

²⁰ Desafortunadamente, el legislador omitió definir la "reincidencia" y "gravedad" de la infracción.

El legislador federal estableció en los artículos 64 a 78 de la ley, un procedimiento básico para investigar, determinar y sancionar a los servidores públicos infractores. Cabe mencionar que esta ley fue omisa respecto a la legislación supletoria aplicable en materia de responsabilidades administrativas.

De acuerdo con el artículo 78 de la LFRSP, la prescripción de la facultad disciplinaria operaría al año si el monto del beneficio obtenido o del daño causado no supera el equivalente a diez veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, mientras que si supera esa cantidad, prescribiría en tres años.

1.8.4. Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

El 5 de abril de 2001, el entonces diputado federal Armando SALINAS TORRE de la Fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, presentó ante el Pleno de la Cámara de Diputados, la iniciativa sobre la *Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*.

De acuerdo a la Exposición de motivos, la ley es calificada como "*una amplia e innovadora propuesta contra la corrupción e impunidad*", para lo cual "*se plantea la conveniencia de que las responsabilidades administrativas y políticas exigibles en el ámbito federal, actualmente previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se regulen en cuerpos legales distintos.*"²¹

Luego del proceso legislativo, el 13 de marzo de 2002, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la LFRASP, que de acuerdo a su artículo Segundo

²¹ "*Iniciativa de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*", dirección en Internet: <http://www.diputados.gob.mx>, fecha de consulta: 19 de abril de 2004.

Transitorio, deroga las disposiciones contenidas en la LFRSP relativas a la materia de responsabilidades administrativas en el ámbito federal.

Conforme a su artículo Primero Transitorio, la nueva ley de responsabilidades administrativas entró en vigor al día siguiente de su publicación, es decir el 14 de marzo de 2002.

En términos generales, la LFRASP mantiene la estructura básica del régimen disciplinario desarrollado en las disposiciones de la ley que se deroga. Sin embargo, se realizan diversas modificaciones, de las cuales algunas contribuyen efectivamente al desarrollo del sistema de responsabilidades administrativas de los servidores públicos, aunque desafortunadamente otras representan más bien un retroceso.

Entre las principales modificaciones, se destacan las siguientes:

Establece en un solo ordenamiento la responsabilidad administrativa de los servidores públicos en el ámbito federal.

Se elimina del catálogo de sanciones el apercibimiento público y privado, artículo 13 de la nueva ley.

En este artículo, también se establece un catálogo de las *"infracciones graves"* y se define la noción de *"reincidente"* como el *"servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento a alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 8 de la Ley, incurra nuevamente en una o varias conductas infractoras a dicho precepto legal."*

Se establece en el artículo 16 de la LFRASP la posibilidad del *"embargo precautorio"* a los probables responsables para garantizar el cobro de las sanciones.

A efecto de comprobar el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, en el numeral 20 de la nueva ley, se faculta a la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (actual Secretaría de la Función Pública) para realizar operativos específicos con la participación de particulares (usuario simulado).

Conforme al artículo 34 de la LFRASP, se amplía el plazo de prescripción de la facultad disciplinaria a tres años para el caso de infracciones leves y a cinco años en el caso de infracciones graves. De igual forma, se extiende el plazo de prescripción del derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños y perjuicios a dos años.

En el artículo 40 de la LFRASP, se crea el Registro Público de los Servidores Públicos y se impone la obligación de consultarlo, previo a la contratación de cualquier persona.

De acuerdo al artículo 43 de la LFRASP, se otorga al titular de la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (actual Secretaría de la Función Pública) o a los Subsecretarios de la misma, la facultad para solicitar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la información bancaria de los servidores públicos, a efecto de verificar la evolución del patrimonio de éstos (excepción al secreto bancario).

Respecto al procedimiento de responsabilidad, en el artículo 47 de la LFRASP se establece la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Finalmente, se prevé la elaboración de "códigos de ética" que regulen la actuación de los servidores públicos, en las dependencias y entidades federales.

Con independencia de lo cuestionable que resultan algunas de las modificaciones planteadas, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos constituye el nuevo marco jurídico del régimen disciplinario en el ámbito federal y por lo tanto, la principal base normativa del presente trabajo.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA DE CARÁCTER CONTINUADO

MARCO CONCEPTUAL DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA DE CARÁCTER CONTINUADO

2.1. La función pública y el servidor público

Al hablar de la función pública, es preciso referirnos primeramente a la organización jurídico-política que se conoce como Estado, sus fines y cometidos.

El Estado constituye la máxima agrupación de convivencia humana²² creada por los seres humanos para satisfacer sus necesidades. Es por tanto un producto de la cultura humana, cuyos fines deben coincidir con los objetivos sociales que en última instancia pueden resumirse en la noción de *"bien común"*.

De acuerdo con el profesor José ORTIZ DIAZ el "bien común" se define como *"la común felicidad temporal, o sea la perfecta suficiencia de vida, debidamente subordinada a la bienaventuranza eterna; el buen vivir humano o la armónica plenitud y, según la proporción que requiere la naturaleza humana, el bien común perfecto en cuanto puede tenerse en este mundo."*²³

²² DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo*; Porrúa S.A., México, 1994, p. 18.

²³ ORTIZ-DIAZ, José, *apud, Idem*, p. 27.

2.1.1. Noción de función pública

Etimológicamente, la palabra **función** deriva del latín "**functionem**" que significa cumplimiento o ejecución.

En el Diccionario de la Lengua Española se define la palabra **función** como la "*capacidad de acción o acción propia de los seres vivos y de sus órganos y de las máquinas o instrumentos*"; "*capacidad de acción o acción propia de los cargos y oficios.*"²⁴

Trasladando la noción de **función** al sector público, los especialistas en Derecho Administrativo han señalado que la **función pública** se relaciona con la serie de actividades o tareas que el Estado desarrolla para cumplir con sus fines supremos, que como quedó apuntado, se resumen a la realización del "bien común". Pero además, la citada noción se refiere a la forma en la que el Estado realiza estas actividades.

En este sentido, para el profesor Gabino FRAGA las *funciones del Estado* se clasifican en dos categorías:

"a) Desde el punto de vista del órgano que lo realiza, es decir, adoptando un criterio formal, subjetivo u orgánico, que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad, las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial, y

b) Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos."²⁵

²⁴ **Diccionario de la Lengua Española**, Real Academia Española, vigésima primera edición, edición electrónica, Madrid, Espasa Calpe, 1998.

²⁵ **FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo**, México, Porrúa S.A de C.V, 30a edición, 1991, p. 29.

Por su parte, el profesor León CORTIÑAS-PELÁEZ señala que la **función del Poder Público**:

“es una manifestación de la voluntad general que mediante la emisión de actos jurídicos y/o la realización de operaciones materiales, tiende al cumplimiento de los fines supremos del Estado, preceptuados por la Constitución y demás reglas subordinadas del ordenamiento jurídico.”²⁶

Por tanto, la expresión de **función pública** alude a la forma en que se manifiesta la voluntad general del Estado para cumplir con sus fines, ya sea mediante la emisión de actos jurídicos y/o la realización de actos materiales.

De acuerdo con los principios de MONTESQUIEU, los tratadistas han establecido, que las **funciones del Estado** se dividen en: legislativa, ejecutiva y judicial. Adicionalmente, existen autores que también han señalado la función constituyente.²⁷

No obstante lo anterior, la noción **función pública** también se ha empleado para referirse al régimen aplicable a las relaciones laborales y administrativas entre el Estado y sus trabajadores.

En este tenor, el maestro Andrés SERRA ROJAS señala:

“La función pública se forma, por consiguiente, con el conjunto de deberes, derechos y situaciones que se originan entre el Estado y sus servidores” [...] el régimen normativo de la función pública está constituido por el conjunto de leyes y reglamentos o disposiciones de carácter general que regulan la condición jurídica del personal administrativo, sus derechos, obligaciones y situación frente al servicio público.”²⁸

²⁶ CORTIÑAS-PELÁEZ, León, et al, *Introducción al Derecho Administrativo I*, 2ª edición, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1994, p. 59.

²⁷ Cfr. DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *op. cit.*, pp. 36 y 37.

²⁸ SERRA-ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo, Primer Curso*, México, Porrúa S.A. de C.V, 1987, pp. 385 y 386.

De igual manera, el profesor Narciso SANCHEZ-GÓMEZ señala:

"...la función pública es la situación jurídica a que están sujetos los servidores públicos con relación a las tareas propias del Estado.

En otras palabras, puedo sostener que la función pública se refiere al régimen jurídico aplicable a todas las personas físicas que desempeñan un empleo, cargo o servicio público dentro de la organización propia de los Poderes del Estado..."²⁹

A pesar de este criterio, se insiste en que la noción de **función pública** se refiere específicamente a la forma en que el Estado manifiesta la voluntad general, mediante la emisión de actos constitutivos, legislativos, judiciales y administrativos y/o la realización de las operaciones materiales necesarias para su ejecución. Ello, con total independencia de la participación que corresponde a las personas físicas que intervienen en el ejercicio del Poder Público.

Coinciden con el anterior criterio los profesores Luis Humberto DELGADILLO-GUTIÉRREZ y Manuel LUCERO-ESPINOSA, quienes expresan:

"La materia relativa a las relaciones jurídicas entre el Estado y sus trabajadores, tradicionalmente ha sido denominada "función pública", lo cual es incorrecto, toda vez que este concepto comprende el ejercicio del poder público, no la situación jurídica de los trabajadores del Estado"³⁰

Si bien es cierto que el Estado desarrolla sus funciones públicas, a través de sus trabajadores, no debe confundirse la capacidad de acción que tiene el Estado para realizar sus actividades (función pública), con el *régimen disciplinario* que se establece entre el propio Estado con sus empleados.

²⁹ SÁNCHEZ-GÓMEZ, Narciso, *Primer curso de Derecho Administrativo*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1998, p. 373.

³⁰ DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel, *op. cit.*, p.195.

2.1.2. Noción de servidor público

Como persona de derecho público, el Estado se integra por un orden jurídico y una estructura dividida en tantos órganos como se precise para la realización de sus fines y cometidos.

No obstante, como se ha venido señalando, el Estado requiere de la participación de personas físicas para expresar su voluntad, debido a que sólo los seres humanos están dotados con la razón, voluntad y sensibilidad necesarias para poner en acción las estructuras y procedimientos de cualquier organización social, incluyendo al propio Estado. Debe recordarse que el Estado es constituido por los seres humanos para la satisfacción de sus necesidades, por lo que al ser un producto de la humanidad, forzosamente le corresponde a ella hacer que funcione en su propio beneficio.

Al grupo de personas físicas encargadas de manifestar la voluntad general del Estado se les denomina **servidores públicos**.

Al respecto, el maestro Narciso SANCHEZ-GÓMEZ define como servidor público:

*"la persona física que mediante un nombramiento, por elección popular o por figurar en la lista de raya de los trabajadores temporales o eventuales, desempeña las tareas o labores propias de una entidad pública en alguno de las Poderes federales o estatales."*³¹

Por su parte, el profesor Luis Humberto DELGADILLO-GUTIÉRREZ menciona que por servidor público "...se identifica a toda persona que tenga una relación de trabajo con el Estado, sin distinción del tipo de órgano en que se desempeñe o del ordenamiento que lo regule..."³²

³¹ SÁNCHEZ-GÓMEZ, Narciso, *op. cit.*, p. 374.

³² DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 86.

El **servidor público** es la persona física, que de acuerdo a normas especiales de derecho público, está encargada de desempeñar un trabajo material, intelectual o físico dentro de alguno de los órganos del Estado, con la finalidad de atender necesidades colectivas.

Actualmente, un sector de los especialistas de Derecho Administrativo emplean la expresión **servidor público** como un concepto genérico para identificar a la persona física que desempeñe alguna actividad en cualquier órgano del Estado, con independencia del acto que origine su incorporación al órgano público (nombramiento, contrato, designación o elección) y de su régimen laboral (trabajadores de base, personal de confianza, honorarios, etc.).³³

La anterior precisión permite diferenciar la noción de **servidor público** de la de **trabajador al servicio del Estado**, ya que la primera expresión alude a la participación en las actividades del órgano pública, mientras que la segunda se refiere a la relación laboral con el ente público.

Por tanto, se advierte que la **calidad de servidor público** se establece como una relación jurídica especial entre el individuo y el Estado, con independencia de cualquier otra relación jurídica laboral o civil. Esto se traduce en que serán igualmente servidores públicos todas las personas que se incorporen a los órganos estatales a través de una elección, un nombramiento como trabajador de base o de confianza, o un contrato de prestación de servicios, de carácter civil o administrativo.

2.2. La disciplina administrativa

Tradicionalmente, los administrativistas han reconocido que los gobernados pueden establecer dos tipos de relaciones jurídicas frente al Estado:

³³ Cfr., *idem*, p. 86.

- a) Una *situación, status o deber* ³⁴ *general de sumisión*, que el particular tiene por el sólo hecho de formar parte de la población y que lo sujeta al mandato general de las leyes aplicables a todos los gobernados, como obligación correlativa -primordialmente- al Poder de policía del Estado.

- b) Una *situación, status o deber especial de sumisión*, que sólo afecta a determinados particulares en concreto, por el hecho de haber entrado en contacto de una forma inmediata y directa con la institución administrativa.

Este último sería el caso de los servidores públicos, pero también de los alumnos de una escuela pública o de algún enfermo que es atendido en un hospital del Estado.

La creación de *normas especiales de sumisión* que regulen la conducta de los servidores públicos se justifica por el interés público y en algunos casos virtud a que la voluntad de estas personas físicas se identifica con la voluntad general del Estado.

De esta forma, se imponen deberes especiales a los servidores públicos con la finalidad de mantener el orden en el ejercicio de la función pública. El conjunto de estos deberes constituye la ***disciplina administrativa***.

2.2.1. Principios de la debida gestión pública

El ejercicio de la función pública se inspira en una serie de principios que norman la actuación de los servidores públicos. Dichos principios constituyen el bien

³⁴ A pesar de que los autores de Derecho Administrativo aluden a las nociones de "*status jurídico*" o "*situación de sumisión*", se considera más apropiado emplear la palabra "*deber*" por tratarse de un concepto jurídico fundamental integrante de toda norma de este tipo, a diferencia de "*status*" o "*situación*" que aluden a fenómenos de hecho y no de derecho.

jurídico tutelado por las normas que integran la disciplina administrativa, cualidades de lo que debe ser la lícita y correcta actuación en el servicio público.

En este orden de ideas, la doctrina³⁵ reconoce los siguientes principios:

Legalidad.

Implica la *conformidad* con lo que está prescrito en la legislación positiva, partiendo del régimen político instituido por Ley fundamental del Estado y abarcando todas las que sean producto de su reglamentación, y además, estén conforme a ella. Tendrá la calidad de estar según la ley imperante, cualquier hecho, acto o abstención, que lejos de transgredirla la siga puntualmente, y de manera organizada y funcional tenga la mira puesta en evitar, prevenir o corregir cualquier arbitrariedad, todo error de juicio que llegue a producir un daño o perjuicio, y denunciar ante las autoridades competentes lo que pueda constituir un vicio, abuso o desviación.

La actuación del servidor público que se ajusta a la legalidad no sólo respeta y preserva los derechos del acervo jurídico de los particulares, sino también enaltece el recto ejercicio de la función pública que responde al interés general.

Honradez

Se funda en el honor, bajo la premisa del sometimiento a las obligaciones morales. El proceder recto es su manifestación externa.

Corresponde este sentimiento a los principios que al hombre de bien le sirven como norma en la conducta, para cumplir los deberes éticos para consigo mismo y para con los demás, merced a una resolución mediata y firme, que se traza para

³⁵ VARGAS-CHAVEZ, Luis Gilberto, *Atribuciones Disciplinarias del Consejo de la Judicatura Federal*, México, EDAL Ediciones S.A. de C.V., 1999, pp. 10 – 13.

alcanzar sus designios. Todo lo que es honesto surge de la diligente investigación y *hallazgo de la verdad de las cosas*; de la constancia en sus íntimas razones; en el orden y medida en los pensamientos y en las obras, el saber discernir que invariablemente ha de procurarse hacer nada indecoroso o inconstante; y también que en todas las opiniones y en los actos no se debe pensar ni obrar nunca por capricho, pues esa actitud es la que engrandece y vigoriza un alma excelsa y la mantiene invicta de cualquier desdoro, porque la conducta que se exterioriza se sustenta en la moderación y la temperancia, lo cual proporciona que ante la sociedad resplandezca el incremento de la autoridad moral.”

Lealtad

Se complementa por la *fidelidad*, pues no se explica la idea de la una sin la otra. En el trasfondo encontramos que ésta es la exactitud con que se cumple con honrría de bien la obligación contraída, con la *convicción* que en el actuar se observa la ley debida; lo primero, al rendir con devoción a la institución a que se pertenece la protesta de “desempeñar leal y patrióticamente el cargo”, mientras que lo segundo, al ceñirse a lo que esté puntualizado para cada servidor público en el capítulo “De sus atribuciones”, en su respectiva Ley Orgánica, lo cual entraña el sincero cumplimiento de la palabra dada.

La lealtad es la *práctica de la fe debida* a los principios de la Ley Suprema y a cuantas instituciones legales emanan de su mandato, a lo cual se añade el sentimiento de afecto personal con que se cumple una obligación hacia uno de los poderes de la Unión en particular, y más concretamente, a uno de los órganos que lo integran y al cual pertenece el servidor público. Esto es lo que implica la institucionalidad, lo cual significa ser fiel a los estatutos, procedimientos y fines que le son propios e intrínsecos o inmanentes a dicha entidad, o lo que es lo mismo, la entrega sin reservas a los intereses públicos como fines superiores a los que se sirve siempre.

Imparcialidad

Está emparentada con ideas de enormes proporciones, tales como: la equidad, la igualdad, la rectitud, la justicia y la probidad. La imparcialidad se traduce en la convicción de anular consideraciones personales, que muchas veces pueden no estar exentas de egoísmo. Esto implica que no ha de beneficiarse a unos en perjuicio de otros por causa de preferencias basadas en cálculos y en motivos personales derivados de la conveniencia o del gusto.

Eficiencia

La palabra eficiencia derivado del latín "*efficio*", nacido de "*facio*", que significa efectuar, hacer. Se trata de una virtud que se hace tangible a través de la facultad de ser *diligente* en las cosas que estamos llamados a realizar o ejecutar en nuestras cotidianas funciones.

Sólo la actividad produce el efecto deseado, por tanto, la acción es la causa eficiente, lo que tiene la fuerza indispensable para efectuar lo que se espera, es lo que está en la línea de la eficiencia.

Profesionalismo

Este principio tiene que ver con la profesión, lo que nos lleva a la idea de que en ciertos cargos públicos se debe contar con estudios especiales.

Sin embargo, el servidor cumple con profesionalismo su trabajo cuando lo realiza con cuidado y honradez.

Aptitud

Es la cualidad que a través de la idoneidad hace que un servidor público sea hábil o suficiente para ejercer la función que es conforme a las características legales del nombramiento para el empleo o cargo que ostenta.

Dignidad

Calidad de digno, lo cual quiere decir la gravedad y decoro de las personas en la manera de comportarse. Quien se respeta a sí mismo es digno de merecer el respeto de los demás. Así, para ejercer autoridad moral, se debe evitar todo lo que causa vergüenza y daña el conjunto de costumbres y normas de conducta que regulan la vida pública y privada.

2.2.2. Los deberes disciplinarios de los servidores públicos

Dado el carácter abstracto y meta-jurídico de los principios que inspiran la debida gestión pública, los legisladores tienen la tarea de definir aquellas conductas que los servidores públicos deben observar, a efecto de proteger los intereses expresados en aquellos principios. Estas conductas constituyen los **deberes disciplinarios** de los servidores públicos.

La doctrina³⁶ reconoce la siguiente clasificación de los deberes disciplinarios:

- **Deber de dar la protesta de ley.** Relacionado con el **deber de lealtad o fidelidad**, comienza por el respeto al orden constitucional y a las leyes emanadas del mismo, para lo cual se requiere de todos los servidores públicos fidelidad, honestidad y sinceridad para con los intereses de la patria, y sobre todo con el predominio de la soberanía nacional, para preservar la supremacía

³⁶ SÁNCHEZ-GÓMEZ, Narciso, *op. cit.*, pp. 398- 401.

de nuestro gobierno en lo interno, y la independencia en lo externo, pero también incluye el respeto a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno, al principio de legalidad y de seguridad jurídica de los mexicanos.

- **Ejercer la función pública.** El principal deber de los servidores públicos es la obediencia y el cumplimiento fiel de los mandatos legales relativos a la prestación de sus servicios, en cumplimiento de las funciones del cargo para el que han sido designados. Este deber está íntimamente vinculado con las obligaciones generales de los servidores públicos.

El principio legal de la función pública recomienda servir a la sociedad con responsabilidad, intensidad, cuidado y esmero apropiados, desempeñar el empleo, cargo o comisión de manera continua durante la jornada u horario de trabajo acatando los reglamentos interiores respectivos. Desempeñar el empleo personalmente.

- **Deber de diligencia.** Se trata de una obligación fundamental de los servidores públicos, lo cual implica atender sus cometidos personalmente en el horario fijado, con asistencia regular y con las demás condiciones que el servicio lo requiere; esto es, de que las labores de trabajo deben desempeñarse con la intensidad necesaria.

El deber de diligencia llamado también de asiduidad implica las siguientes consecuencias: a) Responsabilidad en las tareas que se le encomiendan al funcionario o empleado, lo cual significa que deben cumplirse fielmente con las disposiciones legales técnicas y administrativas que lo rigen; b) Continuidad, es decir, los servidores públicos tan pronto como asuman una función pública deben su tiempo al Estado, durante los horarios oficiales; c) La exclusividad, quiere decir que la función pública debe de desempeñarse con entrega total y con un pleno interés de servir a la comunidad, evitar crear intereses personales o de grupo o favorecer negocios particulares; así mismo, se debe evitar la

acumulación de empleos por una misma persona, en dos o más dependencias o entidades públicas, por que ello resultaría contraproducente.

- **Deber de obediencia.** Es una obligación de los servidores públicos someterse a la dirección de sus jefes y obedecer las órdenes de los superiores jerárquicos, y cumplir con los deberes que le imponga el reglamento interior de trabajo. Se ha afirmado que la obediencia es la piedra angular de todas las sociedades fuertemente constituidas, pues sin ella se rompe la unidad de acción del poder público; en consecuencia el desobedecer las órdenes superiores en perjuicio de la armonía y la marcha de la administración pública, es una causal del cese del trabajador del Estado.
- **Deber de discreción y del secreto profesional.** Implica guardar reserva de los asuntos de que tenga conocimiento un servidor público, con motivo de su trabajo, sobre todo en aquellos asuntos que requieren el debido cuidado por necesidad de orden público, seguridad social e integridad del Estado.
- **Deber de seguridad.** Tiene ante todo por objeto que en las oficinas públicas se evite la ejecución de actos que pongan en peligro la vida, los bienes o pertenencias de los servidores públicos, sobre todo en los casos en que se manejan armas, explosivos, substancias o elementos que requieren el necesario cuidado para su manejo y control.

2.3. La facultad disciplinaria

Genéricamente, los tratadistas han señalado que la **potestad sancionadora del Estado** consiste en la posibilidad jurídica de castigar las violaciones a la ley.

A principios del siglo XIX, el **poder sancionador del Estado** nació vinculado al principio de que toda persona que recibía un determinado ámbito material de

soberanía tenía que contar también con la facultad de impartir justicia en ese ámbito, aplicando el castigo como instrumento para garantizar su intervención eficaz en todos los sectores de la vida, lo que a su vez permitiría consolidar las bases del Estado.

Con la aparición de Estado liberal, la posibilidad de castigar fue judicializada, a consecuencia del principio de la separación de poderes, por lo que la mayoría de los sistemas jurídicos depositaron en manos de los jueces o tribunales la facultad de enjuiciar y castigar los ilícitos, con lo que las autoridades administrativas no podían hacer uso del instrumento punitivo.

Con el transcurso del tiempo, el sistema de separación de poderes comenzó a permitir de manera limitada el ejercicio por parte de la autoridad administrativa de la potestad para sancionar, principalmente en aquellos ámbitos en los que su intervención era más intensa y más fuerte la relación Administración-ciudadano. Así, la facultad sancionadora de la autoridad administrativa se fue ampliando según la evolución del Estado y con motivo de su mayor intervención en todos los sectores sociales, hasta llegar al régimen de policía en el Estado Democrático y Social de Derecho se funda en el interés público, la utilidad pública y el mantenimiento del orden público como condiciones indispensables para el desarrollo de los seres humanos.

De lo anterior, la doctrina advierte la existencia de un sólo "*ius puniendi*" (Derecho punitivo) del Estado o poder punitivo estatal que se manifiesta a través de la creación y aplicación de las leyes punitivas, donde la *potestad sancionadora* de las autoridades administrativas y la *potestad penal* de los jueces son expresiones de este único poder, que se ha desarrollado a través de la Historia, obedeciendo las distintas razones de *oportunidad y efectividad*.

Por otra parte, si bien es cierto que el Derecho punitivo del Estado obedece a razones de oportunidad y efectividad, también lo es que este no puede, ni debe

ejercerse de manera arbitraria, sino de forma equilibrada y mesurada, dada la afectación que producirá en las personas. Por ello, en los sistemas jurídicos se ha reconocido que el Derecho punitivo constituye la "*ultima ratio*", el último medio de que dispone el Estado para proteger los bienes jurídicos más importantes de la sociedad, previniendo su lesión o reparando su afectación. Su ejercicio debe ser prudente, efectivo y siempre respetuoso de las garantías individuales y derechos humanos.³⁷

Considerando lo anterior, los tratadistas han reconocido que el Estado ha ejercido su Derecho punitivo con mayor efectividad, dotando de potestad sancionadora a la Administración Pública, virtud a la "mayor inmediación de la Administración, en estos casos, con los hechos sancionados".³⁸

2.3.1. Noción de facultad disciplinaria

En virtud de que los servidores públicos pueden eventualmente incumplir con sus deberes disciplinarios, afectando el debido ejercicio de la función pública y con ello los intereses generales de la colectividad, se establece a favor del Estado un **poder sancionador** capaz de corregir y castigar las desviaciones al mandato que la ley impone. En este contexto, se inscribe la **facultad disciplinaria** del Estado, potestad que tiene su origen en la relación jurídico público subjetiva que se establece entre el Estado y los servidores públicos.

Por tanto, la **facultad disciplinaria** se establece como aquella facultad que tiene el Estado para sancionar al personal que no cumple sus obligaciones derivadas del ejercicio de la función pública.

³⁷ DE PALMA DEL TESO, Ángel, *El principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador*, Madrid, Tecnos S.A., 1996, pp. 37 y 38.

³⁸ *Idem*, p. 37.

En este sentido, el profesor Andrés SERRA-ROJAS señala: “El poder disciplinario es la facultad que tiene el Estado de aplicar a su personal que no cumple con sus obligaciones o deberes administrativos, una sanción por faltas que ha cometido en el ejercicio de su cargo.”³⁹

Por su parte, el maestro Miguel ACOSTA-ROMERO al referir la potestad sancionadora a la Administración Pública indica: “...la potestad sancionadora de la Administración Pública... consiste en la facultad de castigar las violaciones a una ley administrativa, que no constituya delitos.”⁴⁰

A su vez, el profesor Luis Humberto DELGADILLO-GUTIÉRREZ indica:

“[...] la facultad disciplinaria es un poder que tiene el superior jerárquico para castigar las conductas de los servidores públicos que afecten el debido ejercicio de la función pública. Se trata de una facultad de la autoridad, para la imposición de sanciones en el ámbito de la Administración Pública.”⁴¹

Resulta claro que el debido ejercicio de la función pública por parte de los servidores públicos exige la observancia de una disciplina al interior de los órganos del Estado que permita mantener la unidad, el orden y la regularidad indispensables para la consecución de sus fines. De aquí, la necesidad de que el Estado tenga el **poder disciplinario** para sancionar los casos extremos en que algún servidor público afecte la organización y el orden interno requeridos.

El Estado debe contar con los medios jurídicos idóneos que le permitan por un lado, corregir los errores y anomalías que llegare a cometer algún servidor público y por otro, encauzar sus acciones con eficiencia y moralidad. El último instrumento del Estado para lograr estos objetivos lo constituye la potestad sancionadora, a través de la **facultad disciplinaria**.

³⁹ SERRA-ROJAS, Andrés, *op. cit.*, p. 497.

⁴⁰ ACOSTA-ROMERO, Miguel, *Teoría General del Derecho Administrativo Primer curso*, México, Porrúa S.A. de C.V., novena edición, 1990, p. 880.

⁴¹ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 155.

Finalmente, es indispensable precisar que el ejercicio de la *facultad disciplinaria* corresponde a órganos con funciones administrativas, mientras que el ejercicio de la *facultad penal* corresponde a los jueces. Aunque ambas potestades tienen elementos en común, virtud a que constituyen manifestaciones de una sola *facultad sancionadora del Estado*, no es menos cierto que cada una de éstas tiene sus propios elementos y tratamiento legal.

2.3.2. Extinción de la facultad disciplinaria (prescripción)

La facultad disciplinaria de la autoridad no es indefinida, se encuentra sujeta a un plazo, en el cual debe ejercerse. En caso de que no se ejerza en ese tiempo, la facultad se extingue. La extinción de esta facultad por efectos del tiempo constituye la *prescripción*.

La *prescripción* es una limitación que el Estado se impone a sí mismo, para ejercitar su facultad sancionadora por la comisión de la infracción a la disciplina administrativa.

Esta institución tiene sus orígenes en el derecho penal romano, en el que se señalaron términos que fluctuaron en algunos delitos de uno hasta cinco años (estupro, adulterio, lenocinio) y en otros hasta veinte años, exceptuándose los de "*parricidium*", "*suppositio*", "*partusi*" y "*apostasia*" en los que no se reconocía la *prescripción* de la acción persecutoria.⁴²

A pesar de los criterios en contra, la opinión predominante en la doctrina justifica la existencia de la medida bajo el argumento de que el transcurso del tiempo hace innecesario el castigo, al provocar que la sociedad olvide el ilícito y por tanto pierda el interés en perseguirlo, en tanto que la incertidumbre constituye

⁴² PAVÓN-VASCONCELOS, Francisco, *Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V., 2000, p. 610.

de hecho un sufrimiento para el infractor semejante al castigo que debería imponerse por la comisión del ilícito. Además, desde el punto de vista procesal, se ha afirmado que el transcurso del tiempo dificulta la averiguación del ilícito, por lo que aumentan las posibilidades de error en la resolución sancionadora.⁴³

Por otra parte, se advierte la conveniencia de distinguir la *prescripción* de la caducidad en Derecho Disciplinario de la Función Pública, en atención a que se les llega a confundir. Así, la doctrina advierte que la caducidad es la pérdida de la facultad para resolver sobre la responsabilidad administrativa de un servidor público dentro de un procedimiento disciplinario, en tanto que la prescripción es la pérdida de la facultad para iniciar el procedimiento administrativo en contra del servidor público presunto infractor.⁴⁴

2.4. La infracción a la disciplina administrativa

La existencia del Estado Democrático de Derecho implica que los actos de gobernantes y gobernados se desarrollen bajo un orden jurídico preestablecido.

Este orden jurídico se traduce en la existencia de derechos y obligaciones público-subjetivos por parte de los gobernados y se establece la competencia a favor de las autoridades.

Asimismo, los tratadistas han señalado que las obligaciones se traducen en la necesidad de cumplir con los actos ordenados y abstenerse de realizar los prohibidos por la norma de derecho.

Bajo ese esquema normativo, tradicionalmente se ha considerado que lo ilícito se identifica con la omisión de los actos ordenados y la ejecución de los

⁴³ *Idem*, p. 610-612.

⁴⁴ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 172.

actos prohibidos por la norma. En este sentido, Eduardo GARCÍA-MAYNEZ señala:

"Lo permitido coincide, pues, con lo lícito, y lo prohibido con lo ilícito. Resumiendo, podemos decir que es lícita:
a) la ejecución de los actos ordenados;
b) la omisión de los prohibidos;
c) la ejecución y la omisión de los que no están ordenados ni prohibidos."

"Es ilícita:
a) la omisión de los actos ordenados;
b) la ejecución de los prohibidos"⁴⁵

Asimismo, el profesor Miguel ACOSTA-ROMERO expresa: *"La ilicitud consiste en la omisión de los actos ordenados y en la ejecución de los actos prohibidos por el ordenamiento jurídico."*⁴⁶

Ahora bien, de acuerdo con el esquema normativo del Derecho, la realización del supuesto jurídico genera consecuencias jurídicas. En la especie, si la conducta prevista en la norma es ilícita la consecuencia necesaria será siempre la imposición de una sanción que tendrá siempre la finalidad de restablecer el orden jurídico vulnerado y por consiguiente reafirmar la confianza en el Derecho.

2.4.1. El ilícito penal y el ilícito administrativo (el delito y la infracción)

Como ya se apuntó, la potestad penal y la potestad administrativa sancionadora constituyen manifestaciones de un solo *"ius puniendi"* del Estado, que se ejerce - conforme a Derecho- por conducto de sus órganos legislativo, judicial y administrativo, como el último medio para restablecer el orden y la seguridad necesarios para el desarrollo de su población.

⁴⁵ GARCÍA-MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Porrúa S.A de C.V, 44ª edición, 1992, p. 221.

⁴⁶ ACOSTA-ROMERO, Miguel, *op. cit.*, p. 857.

Al órgano legislativo le corresponde crear las normas jurídicas que describen todas aquellas conductas que por su gravedad y trascendencia ameritan la imposición de una sanción o castigo, como "*ultima ratio*" (último medio) para reestablecer el orden y la paz sociales.

Por su parte, a los órganos judicial y administrativo les incumbe imponer los castigos previstos en la norma jurídica, cuando cualquier gobernado realiza alguna de las conductas prohibidas por el legislador en la propia norma de derecho.

Las conductas contrarias a la norma jurídica, que lesionan grave y trascendentemente intereses públicos superiores, reciben el nombre genérico de **hechos ilícitos**. Estos son clasificados en: **ilícitos penales** e **ilícitos administrativos**.

El ilícito penal se denomina **delito** y su estudio corresponde al *Derecho Penal* que se define como la "*rama del Derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objeto inmediato la creación y la conservación del orden social*".⁴⁷

Por su parte, el ilícito administrativo se denomina **falta, infracción o contravención** y su estudio incumbe al *Derecho Administrativo*, o como algún sector de la doctrina ha señalado, al *Derecho Administrativo Sancionador*, rama del Derecho Público en que se estudia sistemáticamente, además de las cuestiones generales de la **infracción**, la Teoría de la potestad sancionadora, la Teoría de la Infracción, la Teoría de la sanción y un Derecho de procedimiento.⁴⁸

Surge entonces la inquietud de conocer si la **falta, infracción o contravención** tiene características peculiares que la distinguen del **delito**.

⁴⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General)*, Ciudad de México, Porrúa S.A., 1994, p. 19.

⁴⁸ Cfr. NIETO, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, Madrid, Tecnos S.A., 1994.

Así tenemos que la palabra **delito** deriva del verbo latino "*delinquere*" que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Los estudiosos de todos los tiempos han intentado elaborar una definición de delito con validez universal; sin embargo, virtud a que la noción está íntimamente ligada a la vida social y jurídica de los pueblos, lo que unas veces se ha considerado delictuoso, en otros tiempos se considera lícito.

En este sentido, el profesor Francisco CARRARA define al **delito** como:

*"la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso", por lo que concluyó "no es un ente de hecho, sino un ente jurídico."*⁴⁹

A su vez, el tratadista Rafael GARÓFALO señala:

*"el delito social o natural es una lesión de aquella parte del sentido moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad) según la medida en que se encuentran en las razas humanas superiores, cuya medida es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad."*⁵⁰

Para el profesor Fernando CASTELLANOS la definición jurídica del delito:

*"[...] debe ser naturalmente, formulada desde el punto de vista del Derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la antropología, la sociología, la psicología criminal y otras."*⁵¹

De esta forma, atendiendo un criterio jurídico, los autores han elaborado definiciones del **delito** de tipo formal y de carácter sustancial.

⁴⁹ CARRARA, Francisco, *apud* CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, pp. 126 y 127.

⁵⁰ GARÓFALO, Rafael, *apud* ACOSTA-ROMERO, Miguel, *op. cit.* p. 863.

⁵¹ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p.128.

Respecto de la noción formal del **delito**, los expertos señalan que su definición la proporciona la Ley positiva, mediante la amenaza de una pena, pues formalmente hablando, el delito se caracteriza por su sanción penal.

En este sentido, Edmundo MEZGER señaló que el delito es una acción punible; esto es el conjunto de presupuestos de la pena.⁵²

Al respecto, la profesora Irma Griselda AMUCHATEGUI destaca que desde el aspecto jurídico formal, el delito: *"se refiere a las entidades típicas que traen aparejada una sanción; no es la descripción del delito concreto, sino la enunciación de que un ilícito penal merece una pena."*⁵³

Respecto la noción jurídico-sustancial del **delito**, los autores coinciden en señalar que las nociones formales no penetran a la verdadera naturaleza del ilícito penal, por lo que elaboran su definición a partir de lo que denominan elementos constitutivos esenciales del delito. Sin embargo, los estudiosos no se han puesto de acuerdo en cuanto a los elementos que conforman al **delito**, por lo que existen dos corrientes, la unitaria o totalizadora y la atomizadora o analítica.

Los partidarios de la corriente unitaria o totalizadora señalan que el **delito** es una unidad que no admite divisiones, mientras que los seguidores de la corriente atomizadora o analítica consideran que el **delito** se integra con varios elementos constitutivos; algunos indican que el delito se conforma con dos elementos, otros aseguran que se requieren tres y así sucesivamente, por lo que surgen las concepciones bitómica, tritómica, etc.

⁵² MEZGUER, Edmundo, *apud* CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 128.

⁵³ AMUCHATEGUI-REQUENA, Irma Griselda, *Derecho Penal, segunda edición*, México, Oxford University Press, 2003, p. 43.

En este sentido, el profesor Edmundo MEZGUER elabora la siguiente definición jurídico-sustancial, al expresar que el delito es *"la acción típicamente antijurídica y culpable."*⁵⁴

Para el maestro Eugenio CUELLO CALÓN el delito es *"la acción humana antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena"*.⁵⁵

Por su parte, el profesor Luis JIMÉNEZ DE ASÚA expresa que *"delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal"*.⁵⁶

En consecuencia, el catedrático Fernando CASTELLANOS TENA considera que *"los elementos esenciales del delito son: conducta, tipicidad, antijuridicidad (o antijuricidad) y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario"*.⁵⁷

Por lo que hace a la noción de *infracción*, ésta proviene del latín *"infractio"* o *"infractus"* donde *"in"* significa sin y *"fractio"* o *"fractus"* significa quebranto o abatido.

En el Diccionario de la Lengua Española se precisa que la palabra *infracción* significa trasgresión, quebrantamiento de una ley, pacto o tratado; o de una norma moral, lógica o doctrinal.⁵⁸

El término *infracción* como especie de ilícito no es utilizado por los autores de manera uniforme, debido a que algunos lo emplean para referirse al género y dividirlo en faltas o contravenciones y delitos. Sin embargo, si se considera que en nuestro sistema jurídico se emplea el término de *infracción* como una especie

⁵⁴ MEZGUER, Edmundo, *apud* CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 129.

⁵⁵ CUELLO CALÓN, Eugenio, *apud* CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 129.

⁵⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *apud* CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 130.

⁵⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 132.

⁵⁸ "Diccionario de la Lengua Española, *op. cit.*

del ilícito, en el presente trabajo, se usará este término para referirnos al ilícito administrativo.

Al igual que con la noción de delito, los tratadistas han empleado datos de tipo formal para elaborar la definición de *infracción*. Así, han aludido que el ilícito administrativo implica la violación de leyes administrativas, cuya sanción le corresponde a la autoridad administrativa.

En este sentido, el maestro Enrique SAYAGUÉS-LASO ha señalado lo siguiente:

*"el concepto general de infracción alude a la violación de la ley administrativa, que se origina por un hecho o abstención declarados ilegales por una ley, que amerita una sanción administrativa; es decir, que aplica la misma autoridad administrativa."*⁵⁹

De igual forma, el profesor Andrés SERRA-ROJAS ha expresado:

"la infracción administrativa es: Todo acto u hecho de una persona que viole el orden establecido por la Administración Pública, para la consecución de sus fines, tales como mantener el orden público (en su labor de policía) y prestar un servicio eficiente en la administración de servicios".⁶⁰

El jurista Rafael BIELSA ha señalado que: *"es la falta de un deber genérico impuesto a todo miembro de la sociedad, deber consistente en limitar su actividad como a la Administración Pública interesa."*⁶¹

Para el profesor Sergio Francisco DE LA GARZA las faltas, contravenciones o infracciones en el Derecho Mexicano son: *"las infracciones (lato sensu), las*

⁵⁹ SAYAGUÉS LASO, Enrique, *apud* ACOSTA-ROMERO, Miguel, *op cit.*, p. 874.

⁶⁰ SERRA-ROJAS, Andrés, *op. cit.*, p. 626.

⁶¹ BIELSA, Rafael, *apud* ACOSTA-ROMERO, Miguel, *op cit.*, p. 871.

cuales son determinadas y sancionadas por la Autoridad Administrativa y que tienen como sanción penas distintas a la privación de la libertad".⁶²

Por su parte, el maestro Luis Humberto DELGADILLO-GUTIÉRREZ identifica las infracciones como *"los actos u omisiones definidos por el legislador por el incumplimiento de las obligaciones administrativas, que son sancionadas en el ámbito de la administración pública"*.⁶³

Ahora bien, las diferencias entre **delito** e **infracción** han sido estudiadas por numerosos tratadistas. Al respecto, destacan tres criterios o enfoques: el cualitativo, el cuantitativo y el legislativo.

Los partidarios de la teoría cualitativa señalan que entre ambas nociones existen diferencias esenciales. Sostienen que el **delito** se produce al atentar directamente contra derechos subjetivos de los ciudadanos, mientras que la **infracción** se configura al alterar el buen funcionamiento de la actividad que la administración realiza a favor de la colectividad, por lo que afecta indirectamente los intereses particulares.

Por su parte, los seguidores de la teoría cuantitativa consideran que entre el **delito** y la **infracción** no existen diferencias sustanciales, sino sólo de grado. En este sentido, la conducta ilícita que ponga en peligro la conservación del orden social o su estabilidad constituye un **delito**, en tanto que la violación de reglas de poca importancia actualiza una **infracción**. Para estos especialistas, entre el **delito** y la **infracción** discurre una línea continua de un ilícito material que se va atenuando, pero que nunca llega a desaparecer.

⁶² DE LA GARZA, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, Ciudad de México, Porrúa S.A., 1994, p. 896

⁶³ DELGADILLO-GUTIÉRREZ, *op. cit.*, p. 94.

Por último, los tratadistas que sostienen la teoría legislativa han expresado que la distinción le corresponde al legislador, quien por razones de conveniencia social y con base en una política criminal, delimita el campo de la *infracción* y lo separa del *delito*, por lo que será necesario consultar en cada caso si la conducta configura una *infracción* o un *delito*. Al respecto, algún sector de la doctrina ha expresado que los seguidores de los criterios cualitativo y cuantitativo han estudiado el fenómeno desde planteamientos meta-jurídicos, fundando sus distinciones en la naturaleza de las cosas y analizando al ilícito como algo ajeno a la norma.⁶⁴ Este criterio permite argumentar que ambas nociones, *delito* e *infracción*, se refieren a la descripción de una conducta. Esta conducta constituye el *supuesto jurídico* de una norma denominada sancionadora, de cuya realización dependerá la imposición de la sanción, penal o administrativa, así como la autoridad facultada para imponerla, el juez o la autoridad administrativa.

Al advertir la identidad jurídica de ambos conceptos, este sector de la doctrina confirma que son manifestaciones de un sólo derecho punitivo del Estado *-ius puniendi-*, cuyos principios rectores servirán para estructurar tanto la Teoría del delito, como la Teoría de la infracción.⁶⁵

No obstante lo anterior, el desarrollo de ambas teorías no ha sido homogéneo. Mientras los especialistas del Derecho Penal, después de muchos años y centenares de obras, han logrado una aceptable unanimidad en torno al contenido de la Teoría del delito, los tratadistas del Derecho Administrativo poco han realizado respecto a la Teoría de la infracción.

Ahora bien, ante la ausencia de principios sancionadores propios, no se puede pretender trasladar la totalidad de los principios del Derecho Penal a la Teoría de la infracción, ya que esto resultaría erróneo, por la razón de que la regulación de ambos ilícitos persigue diversas finalidades.

⁶⁴ NIETO, Alejandro, *apud* DE PALMA DEL TESO, Ángel, *op. cit.*, p. 31.

⁶⁵ *Cfr.*, DE PALMA DEL TESO, Ángel, *op. cit.*, p. 35.

En efecto, la Teoría del delito ha sido desarrollada en el marco del Derecho Penal que constituye un *derecho garantista*, en el que la preocupación preponderante lo constituye el respeto a los derechos del inculpaado. Por su parte, en el Derecho Administrativo, sin menosprecio de las garantías individuales, se persigue primordialmente la protección y fomento de los intereses generales y colectivos, lo que se traduce en la búsqueda del equilibrio entre el interés público y las garantías de las personas.⁶⁶

Lo anterior no significa que los principios del Derecho Penal no puedan aplicarse a la Teoría de la infracción. Por el contrario, en el momento actual, se precisa su aplicación como una referencia autorizada, aunque matizada o con las modalidades propias del ámbito administrativo sancionador. La tarea consiste en determinar los principios concretos aplicables a la infracción y sobre todo los alcances y medidas de tal aplicación.⁶⁷

2.4.2. La infracción disciplinaria

Una vez establecida la noción de infracción y determinado el alcance de la aplicación de la Teoría del delito en la Teoría de la infracción, se precisa conocer el contenido de la ***infracción disciplinaria***.

Al respecto, los autores indican que la ***infracción disciplinaria*** constituye una especie de la infracción administrativa, ya que ambas faltas se refieren a la violación de una norma jurídica administrativa.

En este sentido, el profesor Luis Humberto DELGADILLO GUTIÉRREZ advierte que *“aunque todas las infracciones disciplinarias constituyen infracciones administrativas, no todas éstas son infracciones disciplinarias”* y

⁶⁶ *Idem*, p. 35.

⁶⁷ *Idem*, p. 34.

aclara que el dato característico de éstas últimas lo constituye "*la naturaleza de la obligación violada por el infractor*", en razón de su vínculo con el Estado.⁶⁸

Para comprender lo anterior, es preciso recordar que los servidores públicos están sujetos a un deber especial de sumisión, derivado de su participación en las actividades del Estado.⁶⁹

Por tanto, la ***infracción administrativa*** se identifica con el incumplimiento de un *deber especial de sumisión*, a cargo de una persona determinada por cierto atributo o calidad. De esta manera, se define la ***infracción administrativa*** como aquella conducta contraria a un deber jurídico especial de sumisión, que realiza un sujeto determinado por algún atributo, característica o calidad, prevista en una norma administrativa.

Respecto a la ***infracción disciplinaria*** en el ejercicio de la función pública, el profesor Luis Humberto DELGADILLO GUTIÉRREZ señala:

*"cualquier persona que infrinja el mandato establecido en una norma de carácter administrativo incurrirá en una infracción administrativa, o en su caso, en un delito; pero la infracción disciplinaria en el ejercicio de la función pública, como especie de aquella, sólo podrá ser cometida por quien tenga el carácter de servidor público."*⁷⁰

Coincidimos con el profesor al reconocer además que la ***infracción disciplinaria en el ejercicio de la función pública*** constituye una especie de la ***infracción administrativa*** que sólo podrá ser cometida por quien tenga el carácter o calidad de servidor público, es decir por aquella persona que desempeñe algún empleo, cargo o comisión en cualquier órgano del Estado.⁷¹

⁶⁸ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 94.

⁶⁹ *Vid supra*, p. 33 y 34.

⁷⁰ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 95.

⁷¹ *Vid supra*, p. 32 y 33.

Finalmente, el citado autor define **la infracción a la disciplina administrativa** como "el acto u omisión del servidor público, que en ejercicio de sus funciones incumple con alguna de las obligaciones legales impuestas para preservar los valores fundamentales del ejercicio del poder..."⁷²

2.4.3. Elementos de la infracción disciplinaria

Determinada la noción de infracción a la disciplina administrativa como aquella conducta por la cual un servidor público incumple con alguna de sus obligaciones impuestas para proteger los valores fundamentales del ejercicio del poder público, los teóricos de la infracción han identifican como **elementos esenciales** de la infracción disciplinaria, los siguientes: **conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.**

Conducta

Se trata de un acto exterior del agente infractor que puede consistir en una **acción** u **omisión** voluntarias.

El jurista Miguel Ángel GARCÍA DOMÍNGUEZ señala que la **conducta** "es un comportamiento humano voluntario; es éste un elemento sine qua non de todo ilícito [...] consistente en una manifestación exterior de la voluntad."⁷³

Por su parte, el profesor Luis Humberto DELGADILLO GUTIÉRREZ destaca: "para que exista la infracción es indispensable la manifestación de una conducta, positiva o negativa... Se trata de manifestaciones de la voluntad de la persona, materializadas en una acción o abstención"⁷⁴

⁷² DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 99.

⁷³ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *Derecho Fiscal- Penal (Las infracciones y las multas Fiscales)*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1994, p 139.

⁷⁴ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 99

Asimismo, el maestro Fernando CASTELLANOS-TENA enseña que la **conducta** "es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito."⁷⁵

El profesor Luis JIMÉNEZ DE ASÚA indica que la conducta "es la manifestación de voluntad que mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin modificar ese mundo externo cuya mutación se aguarda."⁷⁶

A su vez, la **acción** implica actividad, actuación, movimiento, mientras que la **omisión** alude inactividad, abstención o inercia.

Al respecto, el tratadista Fernando CASTELLANOS-TENA señala que la **acción** en estricto sentido es "todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación." Agrega que la **omisión** "radica en abstenerse de obrar, simplemente en una abstención; en dejar de hacer lo que se debe ejecutar."⁷⁷

Por lo que se refiere a los **sujetos de la conducta**, en la doctrina se distingue la existencia de los **sujetos activo y pasivo**. El primero es el autor de la infracción, mientras que el segundo es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido.

En las infracciones a la disciplina administrativa, sólo puede ser **sujeto activo** aquella persona que tenga la calidad de servidor público, es decir, aquel individuo que participa en el ejercicio del poder público, sujeto a una relación jerárquica y que por tanto está obligado a ajustar sus actos a los principios de la debida gestión pública.⁷⁸

⁷⁵ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 149.

⁷⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *apud* GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, p 157.

⁷⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 152.

⁷⁸ *Ídem*, pp. 149 y 151.

El **sujeto pasivo** necesariamente lo será el ente público, puesto que si el afectado no tiene este carácter no estaremos frente a la infracción disciplinaria.

Respecto al objeto de la infracción, se distingue entre **objeto material** y **jurídico**. El primero se refiere a la persona o cosa sobre quien recae el daño o peligro, en tanto que el segundo es el bien protegido por la ley.⁷⁹

En este orden de ideas, el **objeto material** de la infracción a la disciplina administrativa lo constituye igualmente el ente público, mientras que el **objeto jurídico** es precisamente la disciplina administrativa en el ejercicio de la función pública la materia en que se manifiesta, con el propósito de mantener el orden para llegar a los objetivos de la organización.⁸⁰

La ausencia de conducta constituye un aspecto negativo impeditivo de la formación de la infracción disciplinaria, que se actualiza cuando se da una circunstancia que anula totalmente la voluntad del servidor público.

La doctrina establece las siguientes categorías: a) fuerza física irresistible o "*vis absoluta*", situación en que el sujeto activo, física y absolutamente coaccionado no es más que un instrumento en manos del autor mediato; b) fuerza mayor o "*vis maior*", se presenta cuando la fuerza exterior irresistible deriva de la naturaleza; y c) estados de inconciencia determinados por el empleo accidental o involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes o por un estado toxinfecioso agudo o por un estado mental involuntario de carácter patológico y transitorio. Entre estos casos están: el sueño, el sonambulismo, la sugestión, la hipnosis y la narcosis, así como la inconciencia.⁸¹

⁷⁹ *Idem*, p. 152.

⁸⁰ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, *op. cit.*, p. 107.

⁸¹ *Cfr.*, GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, pp. 166-167.

Tipicidad

Se refiere a la necesaria adecuación entre la conducta realizada por el infractor con el supuesto normativo previsto en la norma jurídica, de cuya realización depende la imposición de la sanción.

El profesor Fernando CASTELLANOS-TENA expresa: *"la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador."*⁸²

Por su parte, Miguel Ángel GARCÍA-DOMÍNGUEZ enseña que **tipicidad** es *"la conformidad de una conducta con la hipótesis de infracción consignada en la ley..."*⁸³

A su vez, el tratadista Sergio Francisco DE LA GARZA advierte que la tipicidad *"es la traducción, en el ámbito legal, del principio de legalidad y no hay infracción tributaria si no existe una ley que la prevea y la sancione"*.⁸⁴

Se insiste en la necesidad de distinguir el **tipo** de la **tipicidad**, ya que el primero se identifica como la creación legislativa, la descripción de una conducta en los preceptos, en tanto que la **tipicidad** -como se acaba de explicar- es la adecuación de una conducta concreta que constituye incumplimiento de una obligación.

La tipicidad como elemento esencial de la infracción deriva del principio de estricta legalidad del derecho penal que es expresado mediante la fórmula latina ***nullum crimen, nulla poena sine lege***, equivalente a la expresión ***nullum crimen sine tipo*** (no hay delito sin tipo legal).⁸⁵

⁸² CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 168.

⁸³ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 170.

⁸⁴ DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 913.

⁸⁵ Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 171.

Ahora bien, debe recordarse que **el tipo de la infracción administrativa** difiere respecto de los delitos, ya que para que existan estos últimos es suficiente que exista una obligación implícita dentro de la figura típica respectiva, sin que sea necesario que exista una norma autónoma que expresamente establezca el deber, lo que no sucede con las infracciones administrativas, en las que sí se requiere que en la ley exista una norma autónoma que explícitamente establezca la obligación concreta cuyo incumplimiento configurará la infracción administrativa.⁸⁶

Finalmente, la ausencia de tipicidad o atipicidad es el elemento negativo de la tipicidad y se presenta cuando en un hecho concreto no concurren todos los elementos del tipo descrito en la ley. Las causas de atipicidad pueden ser: a) la ausencia de la calidad de servidor público en el sujeto activo; b) la falta de condición del objeto; c) que no se den las referencias espaciales o temporales requeridas en el tipo; y d) no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley.⁸⁷

Antijuridicidad

Comúnmente se acepta que lo **antijurídico** es lo contrario al Derecho. La antijuridicidad presupone un juicio, una valoración de la oposición entre la conducta realizada y una norma jurídica. Se trata de un juicio de carácter puramente objetiva, que atiende sólo al acto externo.

Para el maestro Fernando CASTELLANOS-TENA la **antijuridicidad** "*radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo.*"⁸⁸

⁸⁶ Cfr., *Idem*, pp. 177 y 178.

⁸⁷ Cfr., *Idem*, p. 177.

⁸⁸ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 178.

El profesor Sergio Francisco DE LA GARZA expresa:

*“las infracciones por infringir, por violar una norma jurídica, se convierten en antijurídicas y por tanto en ilícitas [...] esa ilicitud o antijuridicidad es de un carácter objetivo y no requiere, por tanto, ningún estado de conciencia del infractor respecto a la antijuridicidad de la infracción ni tampoco ella desaparece porque el agente tenga una creencia en la licitud de sus acciones.”*⁸⁹

El profesor Miguel Ángel GARCÍA DOMÍNGUEZ señala que la antijuridicidad *“consiste en la contradicción entre la conducta y el Derecho”*. También precisa que la noción de antijuridicidad es un concepto jurídico general, por lo que constituye una unidad que imposibilita distinguir entre *ilícito penal* e *ilícito civil, ilícito administrativo, ilícito fiscal, etc.*⁹⁰

A pesar de la unidad del concepto, el tratadista Franz VON LISZT distinguió dos aspectos de la **antijuridicidad: el formal y el material**. De esta forma, una conducta será **formalmente antijurídica** cuando implique trasgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídica en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.⁹¹

Las causas de justificación son las condiciones que excluyen la antijuridicidad de una conducta, transformando un comportamiento típico en jurídico. Se trata de aquellas condiciones por virtud a las cuales una conducta se realiza conforme a Derecho, a pesar de adecuarse a la descripción típica de una infracción.

Al respecto, la doctrina estima aplicables a la infracción las causas de justificación establecidas en la Teoría del delito: a) la legítima resistencia; b) el

⁸⁹ DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 913.

⁹⁰ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 179.

⁹¹ VON-LISZT, FRANZ, *apud*, CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 180.

estado de necesidad; c) el cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho; d) la obediencia jerárquica; e) el impedimento legítimo.⁹²

Imputabilidad

Se refiere a la calidad de las personas, referida a su desarrollo y salud mentales. Aptitud intelectual y volitiva.

El profesor Fernando CASTELLANOS-TENA la define como *"la capacidad de entender y de querer [...]"*⁹³

Por su parte, el maestro Raúl CARRANCÁ Y TRUJILLO señala:

*"imputar es poner una cosa en la cuenta de alguien y que sólo es alguien aquél que por sus condiciones psíquicas sea sujeto de voluntariedad. Es pues, imputable todo aquél que posea al tiempo de acción las condiciones psíquicas exigidas, abstractas e indeterminadamente por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente."*⁹⁴

Algunos autores consideran que la imputabilidad constituye el soporte básico y esencial de la culpabilidad, ya que, como se verá más adelante, en la culpabilidad interviene tanto el conocimiento como la voluntad. En este sentido, para que el infractor conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener la capacidad de entender y de querer. Al respecto, el profesor Sergio Francisco DE LA GARZA enseña que la imputabilidad *"es el sustrato de la culpabilidad, en cuanto requiere que la acción sea referible a un sujeto capaz de entender y de querer."*⁹⁵

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad; producen inimputabilidad aquellas circunstancias que anulan o neutralizan la

⁹² Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, pp. 184-197.

⁹³ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 218.

⁹⁴ CARRANCÁ Y TRUJILLO, *apud*, DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 927.

⁹⁵ DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 914.

madurez o la salud mental, con lo que se impide el ejercicio de las facultades de conocimiento y voluntad y que consecuentemente imposibilitan conocer y valorar el deber de respetar la norma e inhibir los impulsos ilícitos. Son causas de inimputabilidad: a) los estados de inconciencia; b) el miedo grave; c) la minoría de edad; d) el desarrollo intelectual retardado.⁹⁶

Culpabilidad

Constituye el elemento subjetivo de la infracción.

El profesor Fernando CASTELLANOS-TENA considera a la culpabilidad como *"el nexa intelectual y emocional que liga al sujeto con sus actos."*⁹⁷

Por su parte, el especialista Miguel Ángel GARCÍA DOMÍNGUEZ citando a Jesús ZAMORA-PIERCE señala:

*"[...] la culpabilidad es el reproche que ha de hacerse al sujeto a quien es imputable una conducta punible, que con su comportamiento pretendía un fin, o cuyo alcance le era conocido o conocible, siempre que se le hubiera podido exigir que procediera conforme a las normas."*⁹⁸

La culpabilidad reviste dos formas: el **dolo** y la **culpa** según el infractor dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la ley como infracción o cause igual daño por negligencia o imprudencia.

Para el profesor Fernando CASTELLANOS-TENA el **dolo** *"consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico."*⁹⁹

⁹⁶ Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, pp. 202-204.

⁹⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 234.

⁹⁸ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, p. 218.

⁹⁹ CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 239.

Respecto de la **culpa**, el citado autor señala:

*"existe culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas."*¹⁰⁰

Para algunos especialistas de la infracción, la responsabilidad administrativa nace por la sola realización de la conducta ilícita, por lo que la **culpabilidad** del infractor se presume al comprobar la desobediencia de la norma. En consecuencia, según esta corriente, no se distingue entre el dolo y la culpa, sólo se toma en cuenta el daño, características que permiten considerar a la infracción como una trasgresión de formal u objetiva.¹⁰¹

En oposición, otros autores consideran que el elemento **culpabilidad** sí se presenta en las infracciones, aunque con características peculiares que la distinguen de la culpabilidad penal.¹⁰²

Simpatiza con esta corriente, la profesora Margarita LOMELÍ-CEREZO al señalar que *"[...] la naturaleza esencial del delito y la contravención es la misma y, por tanto, debe existir también en ésta el elemento culpabilidad."*¹⁰³

De igual modo, el maestro Sergio Francisco DE LA GARZA expresa que existen disposiciones en el derecho positivo que:

*"[...] indican la intención del legislador de que se tomen en cuenta una serie de factores subjetivos del infractor así como otras circunstancias relativas a su culpabilidad, lo que es una aplicación del principio de personalidad, y por tanto de la culpabilidad de las contravenciones."*¹⁰⁴

¹⁰⁰ *Idem.*, p. 246.

¹⁰¹ *Cfr.*, GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, p. 214.

¹⁰² *Cfr.*, *Idem*, p. 205.

¹⁰³ LOMELÍ-CEREZO, Margarita, *Derecho Fiscal Represivo*, Ciudad de México, Pomúa S.A de C.V, 1997., pp. 179 y 180.

¹⁰⁴ DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 928.

Las causas de inculpabilidad excluyen la culpabilidad, lo que significa la ausencia del elemento subjetivo. En este orden de ideas, las causas que excluyen la culpabilidad no están arbitrariamente determinadas, derivan de la naturaleza de aquélla. Si la culpabilidad consiste en una actitud de menosprecio de una norma prohibitiva que se manifiesta mediante la ejecución de una conducta que se sabe ilícita, no existirá culpabilidad cuando experimente alteración alguna de sus elementos esenciales: conocimiento y voluntad.

Así, la doctrina divide las causas de inculpabilidad en tres grupos: a) las que producen vicios del consentimiento: error de tipo, error de antijuridicidad, eximentes putativas, y obediencia jerárquica; b) las que derivan de vicios de la voluntad: la violencia moral y el miedo; c) las que emanan de la inexigibilidad de otro proceder: estado de necesidad en que colisionan bienes iguales, y encubrimiento de próximos parientes o de seres queridos.¹⁰⁵

2.4.4. Graduación de la infracción disciplinaria

Indudablemente, las infracciones que se presentan en la realidad, no deben sancionarse de la misma manera, ya que existen ciertos comportamientos ilícitos que por las circunstancias en que se cometen, la peligrosidad o los efectos del daño que generan ameritan la imposición de una sanción más severa.

En atención a ello, se han clasificado las infracciones en: a) menores y mayores; y b) leves y graves.

La clasificación de las infracciones en *menores* y *mayores* se funda en el *principio de cuantificación*. Esto implica la determinación de un monto de daños y perjuicios que sirve como parámetro para valorar la infracción. Así, las conductas que generen un daño o perjuicio inferior a la cantidad señalada serán menores, en

¹⁰⁵ Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, pp. 265-285.

tanto que las que lo rebasen serán mayores. Los montos son establecidos por el legislador de manera fija o en salarios mínimos.

Por su parte, la clasificación de las infracciones en leves y graves se realiza a partir de ciertos elementos cualitativos como: la intencionalidad, la perturbación del servicio, el posible atentado a la dignidad del funcionario o de la Administración y la reiteración o reincidencia.

En todo caso, la doctrina ha reconocido la necesidad de contar con parámetros que permitan individualizar la sanción, a partir de la magnitud del hecho y la graduación de la culpa, cuyo examen se precisa por parte del órgano administrativo a fin de respetar la garantía de debida fundamentación y motivación.¹⁰⁶

2.5. La infracción disciplinaria de carácter continuado

La infracción disciplinaria de carácter continuado constituye una especie de la clasificación de las infracciones por su duración.

2.5.1. Clasificación de las infracciones disciplinarias por su duración

Los teóricos han clasificado las infracciones por su duración en: *instantáneas*, *permanentes* y *continuadas*.

Instantánea

Al respecto, el profesor Fernando CASTELLANOS TENA señala que en el delito instantáneo:

¹⁰⁶ Cfr. VARGAS-CHAVEZ, Luis Gilberto, *op. cit.*, p. 61.

*"la acción que lo consuma se perfecciona en un solo momento" [...] El delito instantáneo puede realizarse mediante una acción compuesta de varios actos o movimientos. Para la calificación se atiende a la unidad de la acción, si con ella se consuma el delito no importando que a su vez, esa acción se descomponga en actividades múltiples; el momento consumativo expresado en la ley da la nota al delito instantáneo. Existe una acción y una lesión jurídica. El evento consumativo típico se produce en un solo instante, como el homicidio y el robo."*¹⁰⁷

La profesora Irma Griselda AMUCHATEGUI-REQUENA señala que el delito instantáneo: *"se consume en el momento en que se realizaron todos sus elementos; en el mismo instante de agotar la conducta se produce el delito, por ejemplo homicidio"*.¹⁰⁸

Por su parte, el profesor José Arturo GONZÁLEZ-QUINTANILLA expresa que el delito es instantáneo *"cuando la acción se extingue en un solo momento, es decir, al coincidir con la consumación. Al cerrarse el proceso ejecutivo el agente no tiene ya ningún poder para prolongarlo ni para hacerlo cesar [...]"*¹⁰⁹

Permanente o continua

El profesor Sebastián SOLER se refiere al delito permanente en los términos siguientes:

*"Puede hablarse de delito permanente sólo cuando la acción delictiva misma permite, por sus características, que se la pueda prolongar voluntariamente en el tiempo, de modo que sea idénticamente violatoria del Derecho en cada uno de sus momentos."*¹¹⁰

El profesor Celestino PORTE-PETIT enumera como elementos del delito permanente *"a) una conducta o hecho; y, b) una consumación más o menos*

¹⁰⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, op. cit., p. 138.

¹⁰⁸ AMUCHATEGUI-REQUENA, Irma Griselda, op. cit. p. 60.

¹⁰⁹ GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, *Derecho Penal Mexicano: parte general y parte especial*, 5ª edición, Porrúa S.A., México, 1999.

¹¹⁰ SOLER, Sebastián, apud, CASTELLANOS-TENA, Fernando, op. cit., p. 139.

*duradera. A su vez el segundo elemento comprende tres momentos, a saber: a) un momento inicial identificado con la compresión del bien jurídico.”*¹¹¹

El profesor Fernando CASTELLANOS-TENA destaca con especial interés que *“el delito permanente requiere, esencialmente, la facultad, por parte del agente activo, de remover o hacer cesar el estado antijurídico creado con sus conducta”*.¹¹²

Por su parte, el maestro Francisco PAVON-VASCONCELOS enseña:

*“En contraposición al delito instantáneo la doctrina ha elaborado el concepto del delito permanente al que algunos autores denominan también continuo o sucesivo. Permanente es el delito de consumación indefinida, el delito que dura, aquel cuyo tipo continúa teniendo realidad hasta que interviene alguna causa que lo hace cesar, según el concepto de Giussepe Maggiore, Las distintas definiciones de los juristas permiten determinar como elementos constitutivos del delito permanente, los siguientes: a) una acción u omisión, es decir, una conducta, y b) una consumación duradera, creadora de un estado antijurídico.”*¹¹³

Para el profesor José Arturo GONZÁLEZ-QUINTANILLA:

*“El delito permanente se presenta cuando la violación del imperativo de la norma se prolonga sin solución o fórmula para concluir por sí solo su continuidad durante un determinado lapso, dado que se encuentra a merced de la conducta ininterrumpida del agente durante cuyo lapso sin llegar a destruirlo, se está lesionando el bien jurídico en ella protegido, el cual en el inter queda comprimido, restringiéndole su cabal desenvolvimiento en el marco garantizado legalmente, por los efectos de la acción ilícita del activo.”*¹¹⁴

¹¹¹ PORTE-PETIT, Celestino, *apud*, CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 140.

¹¹² CASTELLANOS-TENA, Fernando, *op. cit.*, p. 140.

¹¹³ PAVÓN-VASCONCELOS, Francisco, *Concurso Aparente de Normas*, Porrúa S.A de C.V., México, p. 109.

¹¹⁴ GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*

Continuada

De acuerdo con los especialistas, la teoría del *ilícito continuado* surgió como un medio para evitar la aplicación de penas extraordinariamente severas a ciertos casos de repetición del mismo hecho.¹¹⁵

Al respecto, los prácticos italianos alegaron que cuando se presentaban varias acciones separadas en el tiempo pero entrelazadas por una idéntica intención, afectando al mismo bien jurídico, se trataba en realidad de un solo delito al que llamaron continuado. La noción fue creada con el propósito de atemperar la severidad de las medidas que en ciertas épocas se aplicaban a los casos de reincidencia en los delitos patrimoniales.

No obstante su origen benigno, con el transcurso de los años, la noción permitió obviar las consecuencias de las reglas de acumulación. La figura del delito continuado se basó en razones de utilidad, al convertirse en una figura destinada a resolver dificultades del orden procesal.

De esta forma, la aplicación del delito continuado le ha permitido a la autoridad penal resolver problemas como: la indeterminación de las acciones, las dificultades o deficiencias de prueba sobre el número de acciones realizadas, la fecha del hecho o la cuantía de la lesión. Se busca evitar que queden impunes acciones que no pueden ser probadas con exactitud.

La profesora Irma Griselda AMUCHATEGUI-REQUENA precisa que el delito continuado *"se produce mediante varias conductas con un solo resultado; los diversos comportamientos son de la misma naturaleza, ya que van encaminados al mismo fin. Así, se dice que hay pluralidad de conductas y unidad de resultado..."*¹¹⁶

¹¹⁵ Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, pp. 327 y 328.

¹¹⁶ AMUCHATEGUI-REQUENA, Irma Griselda, *op. cit.* p. 60.

El profesor Fernando CASTELLANOS-TENA enseña:

*"En este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica. Es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución... Se dice que el delito continuado consiste: 1º Unidad de resolución; 2º Pluralidad de acciones (discontinuidad en la ejecución); y, 3º Unidad de lesión jurídica. Como ejemplo puede citarse el caso del sujeto que decide robar veinte botellas de vino, más para no ser descubierto, diariamente se apodera de una, hasta completar la cantidad propuesta."*¹¹⁷

A su vez, Francisco PAVON-VASCONCELOS señala:

*"En el delito continuado, pues, existe conexión de continuidad, porque las diversas conductas realizadas están vinculadas de manera tal que integran una unidad, la cual surge a virtud ya de un dolo único, caracterizado por la unidad del lugar o la unidad del sujeto pasivo (Lucchini), o bien por la unidad del tipo y la homogeneidad de la ejecución, además de la identidad de persona ofendida (Mezger) o, por último, por la unidad de ocasión y la unidad de motivo (Jiménez de Asúa)."*¹¹⁸

Por su parte, el profesor José Arturo GONZÁLEZ QUINTANILLA propone llamar al delito continuado como *delito de tracto sucesivo*, a fin de evitar confusiones terminológicas entre ésta especie y el delito continuo o permanente. En este sentido, menciona:

*"[...] en el delito de tracto sucesivo de integración fatalmente dolosa, existen acciones u omisiones plurales que generan el mismo tipo, entrelazadas por unidad de intención e identidad de lesión y pasivo, con la observación de que la presencia de este último, en unión de los demás elementos, sirve pre-valorativamente como una corroboración de que se está ante la figura citada."*¹¹⁹

¹¹⁷ CASTELLANOS-TENA, Fernando, op. cit., p. 138.

¹¹⁸ PAVÓN-VASCONCELOS, Francisco, *Concurso...*, op. cit., p. 109.

¹¹⁹ GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, op. cit.

Ayudado en estos criterios, el profesor Miguel Ángel GARCÍA DOMÍNGUEZ indica que la infracción continuada:

*"...será la que comete el agente mediante una pluralidad de acciones homogéneas que ejecutan un mismo y único propósito y que produce auténtica lesión jurídica. Aunque cada una de las acciones integra una figura de infracción, no constituirá más que la ejecución de una sola y única infracción."*¹²⁰

Por tanto, el profesor Sergio Francisco DE LA GARZA¹²¹ establece que la infracción continuada requiere como **elementos fundamentales o esenciales**:

- a) Que esté constituida por una pluralidad de acciones o de omisiones;
- b) Que esta pluralidad de acciones o de omisiones arrojen un único resultado punible.

La pluralidad de acciones o de omisiones que no producen un único resultado, se castigan con tantas sanciones como acciones u omisiones la constituyan."

Por su parte, el profesor José Arturo GONZÁLEZ QUINTANILLA señala:

*"Como elementos fundamentales de este esquema delictual, la doctrina y la jurisprudencia han establecido los siguientes: Pluralidad de acciones u omisiones; realización del mismo tipo; unidad de propósito, intención o dolo; indeterminación de las diversas acciones y unidad de sujetos activo y pasivo. También se señalan como elementos de carácter secundario: empleo de medios o procedimientos semejantes; aprovechamiento de ocasiones idénticas y conexión espacial y temporal."*¹²²

De igual forma, Miguel Ángel GARCÍA DOMÍNGUEZ precisa: "Los elementos esenciales de la infracción continuada son, pues, pluralidad de conductas homogéneas, unidad de propósito y unidad de lesión jurídica."¹²³

¹²⁰ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 327.

¹²¹ DE LA GARZA, Sergio Francisco, *op. cit.*, p. 909.

¹²² GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*

¹²³ GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *op. cit.*, p. 327.

2.5.2. Elementos de la infracción disciplinaria de carácter continuado

Con base en lo expuesto, se advierte que los **elementos fundamentales de la infracción continuada** son: a) pluralidad de conductas (acciones u omisiones); b) realización del mismo tipo; c) unidad de lesión jurídica; d) unidad de propósito, intención o dolo; y d) unidad de sujetos activo y pasivo.¹²⁴

Pluralidad de conductas (acciones u omisiones)

La esencia misma de la infracción continuada requiere de la pluralidad de acciones u omisiones, similar a la del concurso material del cual se diferencia al dárseles un tratamiento distinto y requerirse para cada uno aspectos de variada índole.

Realización del mismo tipo

Adicionalmente a la pluralidad de conductas, se requiere que éstas tengan una secuencia de tal forma que en conjunto se puedan considerar como si se tratara de una sola infracción. Las conductas deben ser homogéneas en cuanto a sus elementos típicos, de tal suerte que deben coincidir con la misma hipótesis.

Unidad de lesión jurídica

Al ser las acciones del mismo tipo, indiscutiblemente la lesión recaerá sobre el mismo bien jurídico tutelado. Es indispensable que la afectación se lleve a cabo a través de conductas diferenciadas entre sí, pero la mecánica de cada una de ellas, siempre deberá integrar el mismo injusto.

¹²⁴ Cfr., GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, *op. cit.*

En el caso de la infracción a la disciplina administrativa, obviamente, el bien jurídico tutelado debe en forma específica pertenecer al mismo pasivo, entendiéndose por éste una unidad, ya sea uno o varios órganos del Estado.

Se observa que la acepción de *identidad de lesión jurídica*, por su amplitud, permite comprender la idea que entraña directa referencia a la norma incriminadora, así como al bien jurídico tutelado.

Unidad de propósito, intención o dolo

La infracción continuada implica como requisito esencial un elemento de carácter subjetivo. De esta forma, al igual que en la infracción única, en la infracción de carácter continuo el sujeto deberá independientemente del resultado, querer la conducta a realizar.

Su especial configuración requiere un trazo a modo de plan o proyecto, mediante el cual las acciones aparecen significando etapas de realización hacia un objetivo común e incurriendo siempre en la misma figura. Por tanto, este conocimiento o querer la conducta descarta la comisión en forma culposa o imprudencial, por lo que la infracción continuada sólo se realiza mediante conducta dolosa.

Unidad de sujetos activo y pasivo

Respecto de la unidad del sujeto activo, los autores pueden ser uno o varios, siempre que todos ellos intervengan en cada una de los diversos comportamientos, ya que comprende a todos los partícipes.

En la infracción disciplinaria de carácter continuado será parte activa todo aquel servidor público que intervenga en todas las acciones con la salvedad de

que (excluyendo el concierto previo), quienes participen sólo en algunas de ellas, se les sancionará por lo que hubiesen hecho.

Con relación al sujeto pasivo, éste debe significar una unidad, representando la titularidad del interés jurídicamente protegido. Se aclara que la unidad del sujeto pasivo no significa que deba ser una sola persona, sino que existe dicha unidad aunque los sujetos pasivos sean varios, siempre que sean los mismos en cada una de las acciones.

La doctrina actual considera básico el elemento referido a la unidad del sujeto pasivo, aunque debe mencionarse que en el caso de la infracción disciplinaria de carácter continuado siempre lo debe ser el Estado.

Por otra parte, los **elementos secundarios de la infracción continuada** lo son: a) el empleo de medios o procedimientos semejantes; b) el aprovechamiento de ocasiones idénticas y c) la conexión espacial y temporal. Representan una manifestación externa o medio de prueba de los elementos fundamentales.¹²⁵

En el caso del **empleo de medios o procedimientos semejantes** cuando prevalece esta circunstancia en la ejecución de las diversas conductas, pueden servir como un medio de prueba para fortalecer el conocimiento, en el sentido de que en las conductas se hallan implícitos los elementos básicos.

Respecto del **aprovechamiento de ocasiones idénticas**, cuando se presenta esta circunstancia como homogeneidad en el actuar, sirve de guía para apreciar que en el caso específico se está frente a la unidad de intención.

Ahora bien, cuando las acciones se realizan con cierta **regularidad en el tiempo**, sin mediar grandes intervalos entre cada una de ellas, dejarán entrever la existencia de la infracción continuada, aunque invariablemente deberá ser

¹²⁵ Cfr. *Idem*.

fundamental el acreditamiento del elemento subjetivo, por ser imposible determinar que tan largo o corto debe ser el tiempo entre una y otra acción.

Por lo que hace a la **conexión espacial** (lugar donde se comete) ésta es una problemática procesal al margen de la infracción continuada.

Diferencias de la infracción continuada con el concurso material

A efectos de comprender con claridad el contenido y alcance de la infracción disciplinaria de carácter continuado, se precisa distinguirla del concurso material de infracciones, dada la concurrencia en ambas figuras de la pluralidad de conductas.

Al respecto, se puede mencionar que el **concurso real o material** se configura cuando una misma persona realiza dos o más conductas independientes que importan cada una la integración de una infracción, cualquiera que sea la naturaleza de ésta, siempre que no se haya dictado resolución firme para sancionarla y la acción para sancionarla no esté prescrita.¹²⁶

Por tanto, los elementos esenciales del concurso material de infracciones son: a) Identidad de sujeto activo; b) Pluralidad de conductas; y c) Pluralidad de infracciones.

El concurso real se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes o con respecto a infracciones diversas, y se refiere tanto a una acumulación procedimental por razones de economía como al criterio para imponer la sanción.

¹²⁶ Cfr., GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *op. cit.*, p. 326.

Para sancionar el concurso existen tres criterios teóricos diversos:

- a) El de acumulación material o aritmética de sanciones que propone aplicar las sanciones de manera sucesiva, una después de la otra;
- b) El de absorción de sanciones consiste en aplicar la sanción más grave y las otras se consideran agravantes, y
- c) El de acumulación jurídica el que suma las sanciones de todas las infracciones, pero autoriza una reducción y fija un límite.

Considerando sus elementos, la infracción de carácter continuado difiere del concurso real en que mientras en la primera, la pluralidad de conductas constituye una sola infracción (debido a la unidad de propósito y de bien jurídico tutelado), en el segundo la pluralidad de conductas se traduce en una pluralidad de infracciones independientes entre sí.

CAPÍTULO III

MARCO NORMATIVO DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA EN EL ÁMBITO FEDERAL

MARCO NORMATIVO DE LA INFRACCIÓN DISCIPLINARIA EN EL ÁMBITO FEDERAL

Analizados los aspectos doctrinales de la infracción continuada a la disciplina administrativa, en el presente capítulo, se establece el marco jurídico aplicable a las infracciones a la disciplina administrativa federal, precisado fundamentalmente en las disposiciones constitucionales, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y en los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La CPEM -como máxima expresión de la soberanía del pueblo de México- contiene las normas jurídico-políticas supremas que crean y organizan al Estado mexicano, para la satisfacción de las necesidades del propio pueblo. Así, en su artículo 39 se establece: *"Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste"*

Asimismo, en términos del artículo 40 constitucional, el Estado mexicano se constituye en *"[...] una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación [...]"*

Para satisfacer las necesidades del pueblo mexicano, establecidas en la propia Constitución, el Estado federal realiza diversas actividades, a través de sus

órganos que conforme al artículo 49 se dividen en "[...] Legislativo, Ejecutivo y Judicial [...]". A cada órgano le corresponderá, de principio, el ejercicio de las funciones públicas: legislativa (creación de leyes), ejecutiva (ejecución jurídica y material de las leyes) y judicial (resolución de controversias).

Indudablemente, el Estado federal mexicano requiere la participación de seres humanos que expresen su voluntad general, mediante el ejercicio del poder público y la realización de las funciones públicas.

De conformidad con la CPEUM, las personas físicas que participan en el desarrollo de las funciones públicas del Estado federal mexicano reciben diversas denominaciones. Así tenemos que en sus artículos 8, 76, 77, 78, 89, 97, 124 y 128 se hace referencia a "funcionarios" y "empleados".¹²⁷

¹²⁷ **Artículo 8.** Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición [...]

Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:

[...]

II Ratificar los nombramientos que el mismo funcionario haga del Procurador General de la República, Ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga;

[...]

Artículo 77. Cada una de las Cámaras puede, sin la intervención de la otra:

[...]

III Nombrar los empleados de su secretaría y hacer el reglamento interior de la misma; y

[...]

Artículo 78. [...]

La Comisión Permanente, además de las atribuciones que expresamente le confiere esta Constitución, tendrá las siguientes:

[...]

VII Ratificar los nombramientos que el Presidente haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales, empleados superiores de Hacienda, coroneles y demás jefes superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, en los términos que la ley disponga, y

[...]

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

[...]

II Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes;

[...]

IV Nombrar, con aprobación del Senado, los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales, y los empleados superiores de Hacienda;

[...]

Por su parte, en el artículo 123 de la CPEUM se alude a “trabajadores del Estado”.¹²⁸

No obstante lo anterior, se advierte que la noción de “**servidor público**” es el término más genérico empleado en el texto constitucional. De esta forma, en términos del artículo 108 de la Constitución se reputarán **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, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, [...]”

El sentido de la citada disposición, es el de otorgar la calidad de “**servidor público**” a cualquier persona física que desempeñe un empleo, cargo o comisión en algún órgano del Estado, con total independencia del acto jurídico por el cual se hubiera incorporado a las actividades públicas, ya sea como resultado de una elección, un nombramiento administrativo, un contrato laboral, un contrato civil de prestación de servicios o designación de cualquier otra naturaleza.

El interés público y la circunstancia de participar en el ejercicio de la función pública, justifica la imposición de deberes jurídicos especiales a cargo de los servidores públicos, a fin de mantener la **disciplina administrativa**, es decir, el

Artículo 97. [...] La Suprema Corte de Justicia nombrará y removerá a su secretario y demás funcionarios y empleados. Los Magistrados y jueces nombrarán y removerán a los respectivos funcionarios y empleados de los Tribunales de Circuito y de los Juzgados de Distrito, conforme a lo que establezca la ley respecto de la carrera judicial.

Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.

Artículo 128. Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.

¹²⁸ **Artículo 123.** Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán:

[...]

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

[...]

orden al interior de los órganos públicos del Estado federal mexicano, necesario para cumplir adecuadamente con los fines y cometidos supremos, preceptuados por la Constitución General de la República.

Desde luego, la disciplina administrativa se inspira en una serie de principios, cualidades de lo que debe ser la correcta actuación de los servidores públicos.

Conforme al artículo 113 de la CPEUM, los servidores públicos deben *“salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones”*.

En los mismos términos, en el artículo 134 de la CPEUM se dispone:

“Artículo 134.- Los recursos económicos de que dispongan el Gobierno Federal y el Gobierno del Distrito Federal, así como sus respectivas administraciones públicas paraestatales, se administrarán con eficiencia, eficacia y honradez para satisfacer los objetivos a los que estén destinados.”

De esta forma, se persigue el óptimo desempeño de los servidores públicos, tanto desde un punto de vista jurídico (legalidad), moral (honradez, lealtad, imparcialidad) y material (eficiencia).

Derivado de lo abstracto y meta jurídico de los **principios de la debida gestión pública**, en términos del citado artículo 113 constitucional, se faculta al Estado federal mexicano para crear las *“leyes sobre responsabilidad administrativa”*, en las que se determinen las **obligaciones o deberes disciplinarios** a cargo de los servidores públicos.

Ahora bien, en ocasiones, algunos servidores públicos incumplen sus deberes disciplinarios, es decir, cometen una **infracción a la disciplina administrativa**.

Indudablemente, la participación de los servidores públicos en el ejercicio de la función pública impone al Estado federal mexicano, el deber de mantener el orden al interior de sus órganos, para cumplir con sus fines y cometidos supremos.

Es por ello, que la Federación cuenta con facultades que le permiten, en primer lugar, vigilar que el desempeño de sus servidores públicos responda a los intereses de la colectividad; segundo, corregir los errores y anomalías que llegasen a cometer, y finalmente sancionar sus desviaciones o infracciones. Estas potestades constituyen la **facultad disciplinaria** del Estado federal mexicano.

Debe recordarse que la **facultad sancionadora** (en sentido amplio) implica la posibilidad de expedir las leyes donde se definen las infracciones a la disciplina administrativa y sus sanciones; mientras que la **facultad disciplinaria** se refiere a la aplicación de estas leyes al caso concreto, sancionando a los servidores públicos infractores.¹²⁹

De esta forma, el ejercicio de la **facultad sancionadora** de la Federación, por lo que se refiere a la creación de leyes, corresponde su órgano legislativo. Esta actividad encuentra su apoyo constitucional en los artículos 73, fracción XIX; 109, fracción III y 113, que a la letra establecen:

“Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

[...]

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

[...]

¹²⁹ *Vid supra*, pp. 40-43.

III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

[...]

Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados."

De conformidad con el texto de estas disposiciones, el Estado federal mexicano, por conducto del Congreso de la Unión, tiene la potestad de expedir las leyes que determinen, por un lado, las conductas de los servidores públicos contrarias a sus deberes jurídicos disciplinarios, que constituyan **faltas** o **infracciones a la disciplina administrativa**, así como el castigo o sanción que deberá imponerse a los infractores, y por el otro, las autoridades facultadas, al igual que los procedimientos disciplinarios que se llevarán al efecto.

Por su parte, la **facultad disciplinaria** de la Federación, es decir, la potestad de aplicar las leyes a los servidores públicos que cometan una infracción disciplinaria, constituye una función materialmente administrativa que se ejerce por conducto de los órganos legislativo, ejecutivo y judicial, así como de los organismos constitucionalmente autónomos, con la finalidad de equilibrar el ejercicio del poder público, evitar la intromisión de un órgano en los asuntos de otro y dotarlos de la autoridad suficiente para el cumplimiento de sus funciones.

De esta forma, la competencia de los órganos (ejecutivo, legislativo y judicial) para sancionar a los servidores públicos infractores, se funda en sus propias leyes

orgánicas y en la **“ley sobre responsabilidad administrativa”** que expida el propio órgano legislativo federal de conformidad con el artículo 113 constitucional.

Adicionalmente, la autoridad del órgano ejecutivo para aplicar la **“ley sobre responsabilidad administrativa”** se sustenta en su **facultad sancionadora**, prevista en los artículos 21 primer párrafo, y 89, fracción I de la CPEUM, al tenor del siguiente texto:

*“Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.
[...]*

*Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:
I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia;
[...]*”

Por su parte, la autoridad del órgano legislativo para aplicar la **“ley sobre responsabilidad administrativa”**, se sustenta constitucionalmente en los artículos 63 párrafo cuarto; 64; y 70 párrafo segundo, que textualmente establecen:

“Artículo 63.- [...] [...]”

Incurrirán en responsabilidad, y se harán acreedores a las sanciones que la ley señale, quienes habiendo sido electos diputados o senadores, no se presenten, sin causa justificada a juicio de la Cámara respectiva, a desempeñar el cargo dentro del plazo señalado en el primer párrafo de este artículo. [...]”

Artículo 64.- Los diputados y senadores que no concurran a una sesión, sin causa justificada o sin permiso del presidente la Cámara respectiva, no tendrán derecho a la dieta correspondiente al día en que falten.

Artículo 70.- [...]

El Congreso expedirá la Ley que regulará su estructura y funcionamiento internos.

[...]

De la interpretación armónica a las citadas disposiciones, se advierte que en apego al principio de *"división del Poder público"*, corresponde a los órganos internos de cada una de las Cámaras (diputados y senadores) la facultad de sancionar a sus integrantes, por las ***infracciones disciplinarias*** en que incurran en el desempeño de sus actividades, de conformidad con la estructura y funcionamiento que el propio Congreso de la Unión determine.

Por lo que se refiere a la competencia del órgano judicial para aplicar la ***"ley sobre responsabilidad administrativa"***, ésta encuentra su fundamento constitucional en los artículos 94 párrafos segundo y quinto; 97 párrafo primero; 99 párrafo séptimo, y 100 párrafos primero, cuarto y noveno, cuyo texto señala:

"Artículo 94.- [...]

La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos que, conforme a las bases que señala esta Constitución, establezcan las leyes.

[...]

[...] las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases que esta Constitución establece.

[...]

Artículo 97.- Los Magistrados del Circuito y los Jueces de Distrito [...] sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.

[...]

Artículo 99.- [...]

[...]

La administración, vigilancia y disciplina en el Tribunal Electoral corresponderán, en los términos que señale la ley, a una Comisión del Consejo de la Judicatura Federal [...]

[...]

Artículo 100.- *El Consejo de la Judicatura Federal será un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones.*

[...]

El Consejo funcionará en Pleno o en comisiones. El Pleno resolverá sobre la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, así como de los demás asuntos que la ley determine.

[...]

Las decisiones del Consejo serán definitivas e inatacables y, por lo tanto, no procede juicio ni recurso alguno, en contra de las mismas, salvo las que se refieran a la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas que establezca la ley orgánica respectiva."

Conforme a estas disposiciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federal constituyen los órganos judiciales facultados para ejercer la función administrativa de imponer las sanciones disciplinarias a sus servidores públicos infractores, en términos de la **"ley sobre responsabilidades administrativas"** que expida el Congreso de la Unión.

Asimismo, los organismos constitucionalmente autónomos como el Instituto Federal Electoral, el Banco de México y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos serán competentes para sancionar a sus servidores públicos infractores de la disciplina administrativa, de conformidad con la **"ley sobre responsabilidad administrativa"** que expida el órgano legislativo de la Federación y conforme a los artículos 28 párrafos sexto y séptimo; 41, fracción III, párrafos primero, segundo y sexto, así como 102, apartado B, párrafos cuarto y sexto, todos de la Constitución Política.

"Artículo 28. - [...]

El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración.

[...] La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; [...] sólo podrán ser removidas por causa grave [...]

[...]

Artículo 41.- [...]

III. La organización de las elecciones federales es una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, [...] En el ejercicio de esa función estatal, la certeza, legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad serán principios rectores.

El Instituto Federal Electoral será autoridad en la materia, independiente en sus decisiones y funcionamiento y profesional en su desempeño; contará en su estructura con órganos de dirección, ejecutivos, técnicos y de vigilancia. [...]

[...]

La ley establecerá los requisitos que deberán reunir para su designación el consejero Presidente del Consejo General, los Consejeros Electorales y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los que estarán sujetos al régimen de responsabilidades establecido en el Título Cuarto de esta Constitución.

Artículo 102.- [...]

B. [...]

El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos; contará con autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios.

[...]

El Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quien lo será también del Consejo Consultivo, [...] sólo podrá ser removido de sus funciones en los términos del Título Cuarto de esta Constitución."

Respecto a la distinción entre el **ilícito penal** y el **ilícito administrativo**, ésta tiene su base constitucional en el artículo 73, fracción XXI, al enunciar la competencia del Congreso de la Unión para "establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse".

De acuerdo con lo anterior, en el sistema jurídico mexicano se reconoce la distinción entre **delito** e **infracción**, otorgando al legislador federal facultades para

definir las infracciones y delitos que afecten a la Federación y precisar las sanciones que se impondrán por su comisión, así como los procedimientos y autoridades competentes para aplicarlas.

Elementos de la infracción disciplinaria

Conducta

Los comportamientos susceptibles de actualizar infracciones a la disciplina administrativa de carácter federal están precisado en el párrafo primero del artículo 108, así como en la fracción III del artículo 109, ambos de la CPEUM, al tenor del siguiente texto:

"Artículo 108.- [...] servidores públicos [...] serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

[...]

Artículo 109.- [...]

III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones."

Acorde con la Teoría de la infracción, en el citado texto se establece que la **conducta** susceptible de configurar una infracción disciplinaria podrá consistir en un **comportamiento humano positivo o negativo**, en una **acción** o en una **omisión**. Como se apuntó en el capítulo anterior, la **acción** alude actividad o movimiento, en tanto que la **omisión** implica inactividad o abstención.¹³⁰

Por lo que se refiere a los **sujetos de la infracción**, en la Constitución General de la República se establece que los **sujetos activos** o **autores de la**

¹³⁰ *Vid supra*, pp. 56 y 57.

infracción deben tener la calidad de **servidores públicos**, de conformidad con el numeral 108, que textualmente establece:

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

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

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, 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 esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.”

Del citado texto constitucional, se distinguen las siguientes categorías de **servidores públicos susceptibles infringir la disciplina administrativa** que debe imperar en el ejercicio de la función pública federal:

- a) **Representantes de elección popular.** Se refiere a los miembros de los órganos legislativos de la Federación y del Distrito Federal, así como al titular del Poder Ejecutivo del Distrito Federal.

De conformidad con los artículos 50, 52 y 56 de la Constitución Política, el Poder Legislativo del Estado federal mexicano se deposita en un Congreso

General¹³¹ integrado por quinientos **Diputados**¹³² y ciento veintiocho **Senadores**.¹³³

El órgano legislativo de carácter local del Distrito Federal se deposita en una Asamblea Legislativa, integrada por el número de **Diputados** que se determine en el Estatuto de Gobierno que expida el Congreso de la Unión, de acuerdo con el artículo 122 constitucional, párrafos segundo y tercero, así como la fracción II del apartado A del citado numeral.¹³⁴

Por su parte, la titularidad del órgano ejecutivo local del Distrito Federal corresponde al **Jefe de Gobierno**, en términos del citado artículo 122, párrafo segundo y cuarto de la CPEUM.¹³⁵

Cabe señalar que el **Presidente de la República**, por mandato constitucional expreso en el multicitado artículo 108, párrafo segundo, **está excluido de responsabilidad administrativas**, ya que *"durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común"*.

¹³¹ **"Artículo 50.- El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores."**

¹³² **"Artículo 52.- La Cámara de Diputados estará integrada por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, [...] y 200 diputados que serán electos según el principio de representación proporcional [...]"**

¹³³ **"Artículo 56.- La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadores [...]"**

¹³⁴ **"Artículo 122.- [...]"**

Son autoridades locales del Distrito Federal, la Asamblea Legislativa [...]

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal se integrará con el número de diputados electos [...] en los términos que señalen esta Constitución y el Estatuto de Gobierno.

A. Corresponde al Congreso de la Unión:

[...]

II. Expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal;

[...]"

En este sentido, conforme al primer párrafo del artículo 37 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de julio de 1994, la Asamblea Legislativa "se integrará por 40 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa" y "26 diputados electos según el principio de representación proporcional".

¹³⁵ **"Artículo 122.- [...]"**

Son autoridades locales del Distrito Federal [...] el Jefe de Gobierno del Distrito Federal [...]

El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá a su cargo el Ejecutivo y la administración pública en la entidad y recaerá en una sola persona, elegida por votación universal, libre, directa y secreta."

- b) **Miembros del Poder Judicial Federal y del Distrito Federal.** Se trata de los titulares de estos órganos, encargados de la función judicial.

En términos del primer párrafo del artículo 94 constitucional, el Poder Judicial de la Federación se deposita en *“una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito”*.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compone con once **Ministros**, de conformidad con el tercer párrafo del artículo 94 constitucional¹³⁶; la titularidad de Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito corresponde a los **Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito**, respectivamente, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 97 constitucional¹³⁷, y finalmente el Tribunal Electoral se integra con siete **Magistrados Electorales**¹³⁸, acorde al tercer párrafo del artículo 99 de la Constitución Política.

Asimismo, conforme al párrafo segundo del artículo 94 constitucional, la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, *“estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal.”*

En términos del párrafo primero y segundo del artículo 100 constitucional¹³⁹, el Consejo de la Judicatura Federal es un órgano del Poder Judicial de la

¹³⁶ **“Artículo 94.- [...]**

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de once Ministros y funcionará en Pleno o en Salas.”

[...]

¹³⁷ **“Artículo 97.- Los Magistrados del Circuito y los Jueces de Distrito serán nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal [...]**

¹³⁸ **“Artículo 99.- [...]**

“La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. [...]

¹³⁹ **“Artículo 100.- El Consejo de la Judicatura Federal será un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones.**

Federación, integrado por siete **Consejeros**, a quienes se les podrá exigir responsabilidad administrativa.

En el Distrito Federal, la función judicial del fuero común corresponde al Tribunal Superior de Justicia, al Consejo de la Judicatura y los demás órganos que se establezcan en el Estatuto de Gobierno, de acuerdo con el párrafo quinto del artículo 122 de la Constitución Política.¹⁴⁰

El Tribunal Superior de Justicia se integra con el número de **Magistrados** que se señale en su ley orgánica, conforme al apartado C, BASE CUARTA, fracción I del citado artículo 122 constitucional¹⁴¹; mientras que el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal tendrá siete **Consejeros**, de acuerdo con el apartado C, BASE CUARTA, fracción II del artículo 122 constitucional.¹⁴²

Adicionalmente, el órgano judicial del Distrito Federal contará con **Jueces de Primera Instancia** y **Jueces de Paz**, en términos del multicitado artículo 122, apartado C, Base Cuarta, fracción II, segundo párrafo.¹⁴³

El Consejo se integrará por siete miembros de los cuales, uno será el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien también lo será del Consejo; tres Consejeros designados por el Pleno de la Corte, por mayoría de cuando menos ocho votos, de entre los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito; dos Consejeros designados por el Senado, y uno por el Presidente de la República."

¹⁴⁰ "Artículo 122.- [...]"

El Tribunal Superior de Justicia y el Consejo de la Judicatura, con los demás órganos que establezca el Estatuto de Gobierno, ejercerán la función judicial del fuero común en el Distrito Federal."

¹⁴¹ "Artículo 122.- [...]"

C. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases:

[...]

BASE CUARTA.- Respecto al Tribunal Superior de Justicia y los demás órganos judiciales del fuero común:

I. [...] El Tribunal Superior de Justicia se integrará con el número de magistrados que señale la ley orgánica respectiva."

¹⁴² "Artículo 122.- [...]"

C. [...]

BASE CUARTA.- [...]

[...]

II. [...] El Consejo de la Judicatura tendrá siete miembros [...]"

¹⁴³ "Artículo 122.- [...]"

C. [...]

BASE CUARTA.- [...]

[...]

- c) **Personas que desempeñan un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal o del Distrito Federal.** Se trata de todas aquellas personas que desempeñen un trabajo material intelectual o físico en alguna dependencia u entidad de la Administración Pública de la Federación o del Distrito Federal.

Debe recordarse que la Administración Pública Federal se divide en **centralizada** y **paraestatal**, de acuerdo al artículo 90 de la Constitución General de la República.¹⁴⁴

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 1º, párrafo segundo de la LOAPF¹⁴⁵, el **sector centralizado** se integra con la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.¹⁴⁶

Asimismo, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con **órganos administrativos desconcentrados**, de conformidad con el artículo 17 de la LOAPF.¹⁴⁷

II. [...]

El Consejo designará a los Jueces de Primera Instancia y a los que con otra denominación se creen en el Distrito Federal, en los términos que las disposiciones prevean en materia de carrera judicial."

¹⁴⁴ "Artículo 90.- La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos."

¹⁴⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976.

¹⁴⁶ "Artículo 10. [...]"

La Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, integran la Administración Pública Centralizada.

{...}"

¹⁴⁷ "Artículo 17. Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables."

A su vez, el **sector paraestatal** se compone con los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, conforme al tercer párrafo del artículo 1º de la LOAPF.¹⁴⁸

Por su parte, la Administración Pública local en el Distrito Federal se integra por **órganos administrativos centrales, desconcentrados y descentralizados**, así como por los **órganos político-administrativos** en que se divida el Distrito Federal, conforme al inciso C, BASE TERCERA, fracciones I y II del artículo 122 constitucional.¹⁴⁹

- d) **Los servidores del Instituto Federal Electoral.** De conformidad con el artículo 41 constitucional, fracción III, segundo párrafo, el órgano superior de dirección del Instituto lo será el Consejo General, integrado por un **Consejero Presidente y ocho consejeros electorales**, concurriendo con voz, pero sin voto, los **consejeros del Poder Legislativo, los representantes de los partidos políticos** y un **Secretario Ejecutivo**.

¹⁴⁸ **Artículo 1o.** [...]

[...]

Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos, componen la Administración Pública Paraestatal."

¹⁴⁹ **Artículo 122.-** [...]

C. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases:

[...]

BASE TERCERA.- Respecto a la organización de la Administración Pública local en el Distrito Federal:

I. Determinará los lineamientos generales para la distribución de atribuciones entre los órganos centrales, desconcentrados y descentralizados;

II. Establecerá los órganos político-administrativos en cada una de las demarcaciones territoriales en que se divida el Distrito Federal.

[...]

Asimismo, se establece que los órganos ejecutivos y técnicos dispondrán del **personal calificado necesario**.¹⁵⁰

- e) **Funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal.** Esta categoría incluye a los **directivos y trabajadores** de los órganos legislativo y judicial de la Federación, así como del Distrito Federal; la Procuraduría General de la República; la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; los tribunales de lo contencioso-administrativo de la Federación y del Distrito Federal; los tribunales laborales y agrarios; los organismos constitucionalmente autónomos (Instituto Federal Electoral, Banco de México y Comisión Nacional de los Derechos Humanos), y en general cualquier persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en algún órgano del Estado federal o del Distrito Federal.

Cabe mencionar que un sector de la doctrina ha señalado que el constituyente permanente omitió incluir expresamente como servidores públicos a los trabajadores y empleados de los órganos legislativo y judicial¹⁵¹. Atendiendo este criterio, el 9 de diciembre de 2003, los Senadores Enrique Jackson Ramírez y Mariano González Zarur presentaron ante el Pleno de la Cámara una iniciativa de reforma al artículo 108 de la CPEUM, a efecto de incluir claramente a estos empleados y trabajadores, en la categoría de servidores públicos e integrar al régimen de responsabilidades administrativas a los empleados y trabajadores de los nuevos órganos constitucionales

¹⁵⁰ **Artículo 41.-** [...]

III. La organización de las elecciones federales es una función estatal que se realiza a través de un organismo público autónomo denominado Instituto Federal Electoral [...]

[...] El Consejo General será su órgano superior de dirección y se integrará por un consejero Presidente y ocho consejeros electorales, y concurrirán, con voz pero sin voto, los consejeros del Poder Legislativo, los representantes de los partidos políticos y un Secretario Ejecutivo; la ley determinará las reglas para la organización y funcionamiento de los órganos, así como las relaciones de mando entre éstos. Los órganos ejecutivos y técnicos dispondrán del personal calificado necesario para prestar el servicio profesional electoral.

[...] Cfr., OROZCO-HENRÍQUEZ, J. Jesús, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, p. 689.

autónomos, todo para evitar lo que consideran una "inconstitucional" aplicación de la ley secundaria en materia responsabilidades administrativas.¹⁵²

- f) ***Gobernadores de los Estados, Diputados a las Legislaturas Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales.***

Es importante destacar que en el precepto constitucional no se consideró como sujetos de infracción a la disciplinaria administrativa de carácter federal, a los presidentes municipales, ni a las demás autoridades del Ayuntamiento.

En torno al ***sujeto pasivo de la infracción***, éste lo será el ente público; en la especie, el Estado federal mexicano, por tratarse de conductas que afectan el ejercicio de la función pública federal.

Respecto al ***objeto de la infracción a la disciplina administrativa federal***, se distingue que el ***objeto material*** lo constituye igualmente el ente público, es decir, la Federación mexicana, mientras que el ***objeto jurídico*** se refiere precisamente al bien jurídico tutelado, la disciplina que debe imperar en el ejercicio de la función pública federal.

Tipicidad.

Como ***elemento esencial de la infracción disciplinaria*** deriva del principio de estricta legalidad penal, que se encuentra consagrado en el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Federal, en los siguientes términos:

¹⁵² Cfr., *Gaceta Parlamentaria* número 29 de fecha 09 de diciembre de 2003. La iniciativa se turnó a las Comisiones unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, donde hasta el momento se continúa analizando.

"Artículo 14.- [...]

[...]

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

[...]"

De esta forma, se expresa la fórmula latina "*nullum crimen, nulla poena sine lege*" (No hay crimen, no hay pena, sin tipo penal), que de acuerdo con la doctrina resulta aplicable a la materia disciplinaria administrativa, al establecer que no existirá infracción sin tipo.¹⁵³

Adicionalmente, se impone la necesidad de que la conducta contenida en el **tipo de infracción disciplinaria** sólo pueden precisarse en la **ley** y no en los reglamentos, al tenor de lo dispuesto en los artículos 73, fracción XXI; 109, primer párrafo y 113 de la Constitución General de la República:

"Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

[...]

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

[...]

Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran..."

¹⁵³ *Vid supra*, p. 59.

Antijuridicidad

El principio de la antijuridicidad equivale a la oposición de la conducta típica con respecto al ordenamiento jurídico en su totalidad y se establece como **elemento esencial de la infracción disciplinaria** en los artículos 73, fracción XXI y 109, fracción III de la Constitución, de la siguiente forma:

“Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

[...]

Artículo 109.- [...]

*III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones **que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.***

[...]”

Imputabilidad

La capacidad en el sujeto activo de la infracción disciplinaria de entender y querer la ilicitud de sus actos está reconocida como **presupuesto necesario de la culpabilidad**, en el primer párrafo del artículo 19 y en el segundo párrafo del numeral 111 de la CPEUM, al tenor del siguiente texto:

*“Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: **el delito que se impute al acusado**; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.*

[...]

Artículo 111. [...]

*Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo **para que la***

*imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.
[...]"*

No obstante que las disposiciones citadas se refieren a la responsabilidad penal, éstas resultan aplicables a la disciplina administrativa, dado su identidad ontológica.¹⁵⁴

Culpabilidad

El principio de la culpabilidad como **elemento subjetivo de la infracción disciplinaria** tiene sustento constitucional en los principios de seguridad jurídica y exigencia de eficacia y justicia, previstos en los artículos 16, primer párrafo; y 20, apartado A, fracción II, párrafo segundo de la CPEUM:

*"Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.
[...]"*

*Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:
A. Del inculpado:*

I.- [...]"

*[...] Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.
[...]"*

De la lectura a las disposiciones citadas, se advierte con claridad como el constituyente impuso a la autoridad el deber de individualizar la sanción en razón

¹⁵⁴ Vid supra, pp.62 y 63.

al elemento subjetivo, de manera que la medida de la culpabilidad debe determinar la medida de la sanción.

Asimismo, la culpabilidad está estrechamente vinculada con el principio de presunción de inocencia, consagrado en el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Federal, en los siguientes términos:

"Artículo 14.- [...]

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

[...]"

De la cita anterior, se establece la obligación del Estado de dar a toda persona tratamiento de inocente hasta el momento de que el órgano competente para ello, lo declare culpable por resolución firme.

Clasificación de las infracciones disciplinarias

Corresponde a los integrantes del Congreso de la Unión, en atención a lo dispuesto en la fracción XXI del artículo 73 de la CPEUM:

"Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

[...]"

Prescripción

Respecto a la ***prescripción*** de la responsabilidad administrativa, derivada de la comisión de una infracción disciplinaria federal, de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 114 constitucional, su regulación está reservada a la ley

que emitan los legisladores federales, quienes en todo caso, **deberán considerar la naturaleza y consecuencias de las conductas** que afecten los principios de la función pública:

“Artículo 114.- [...]

[...]

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

Del citado precepto, se advierte la necesidad de que los legisladores federales consideren la **clasificación de las infracciones por su duración**, a fin de determinar el momento preciso en que iniciarán los plazos de prescripción, dadas las distintas características de las infracciones instantáneas, continuas y continuadas. De esta forma, la Constitución otorga al órgano legislativo federal la facultad de establecer con precisión el tiempo que durará la facultad sancionadora, lo que garantiza seguridad jurídica a los servidores públicos y evita la impunidad de los infractores.

Graduación de la infracción disciplinaria

De conformidad con los multicitados artículos 73 fracción XXI y 113 de la CPEUM, el órgano legislativo federal tiene facultades para señalar las sanciones que además de las que se establezcan en ley consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas que deberán establecerse de acuerdo con el beneficio económico obtenidos por el responsable, los daños y perjuicios patrimoniales causados por su actos u omisiones, sin exceder de tres tantos, al tenor del siguiente texto:

“Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

[...]"

Artículo 113.- Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados."

Los citados preceptos permiten al legislador federal establecer en las leyes sobre responsabilidad, un amplio margen de discrecionalidad para las autoridades administrativas, a efecto de que estas puedan sancionar las infracciones a la disciplina administrativa de manera proporcional a la gravedad de la conducta y a las circunstancias personales del servidor público.

En la especie, el legislador federal podría establecer como agravante la comisión de una infracción de carácter continuado, dado su carácter doloso.

3.2. Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

En ejercicio de la **facultad sancionadora** consagrada en los artículos 73 fracción XIX, 109 fracción III y 113 de la CPEUM, el Congreso General de la República expidió la **Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos**, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de marzo del año 2002.

Con la expedición de esta ley, se derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de fecha 28 de diciembre de 1982, por lo que se refiere *únicamente* a la materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos en el ámbito federales.¹⁵⁵

De acuerdo con el artículo primero transitorio del Decreto de expedición, la LFRASP entró en vigor al día siguiente de su publicación, por lo que a partir del 14 de marzo del año 2002, el ejercicio de la función pública en el ámbito federal cuenta con un nuevo marco normativo.

En este marco, el artículo 2 de la LFRASP establece quienes son *sujetos de la disciplina administrativa en el ámbito federal*, en los siguientes términos:

Artículo 2.- Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos federales mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.

De análisis al precepto citado, en armonía con el resto de las disposiciones del Decreto por el que se expide la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, adiciona el artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y reforma el artículo 46 de la Ley de Coordinación Fiscal, se advierte que la intención del legislador federal es la de establecer como *sujetos del régimen disciplinario contenido en la LFRASP, precisamente a los servidores públicos de la Federación*. Sin embargo, debe subrayarse que la redacción del precepto en cita resulta contradictoria.

En efecto, por una parte, el precepto *sólo se refiere a los servidores públicos de carácter federal mencionados en el párrafo primero del artículo 108 constitucional*, es decir, los representantes de elección popular (Diputados y

¹⁵⁵ Artículo Segundo Transitorio de la Ley

Senadores del Congreso de la Unión), los miembros del Poder Judicial Federal (Ministros, Magistrados y Jueces), los funcionarios y empleados (de los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación), y, en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal (centralizada y paraestatal), así como los servidores del Instituto Federal Electoral.¹⁵⁶

Con ello, se deja fuera del régimen disciplinario de la LFRASP a los servidores públicos locales tanto del Distrito Federal como del resto de las entidades federativas a que alude el citado artículo 108 de la CPEUM en sus párrafos primero y tercero, por lo que éstos continuarían sujetos al régimen de la LFRSP que sí los contempla en su artículo 2.¹⁵⁷

Sin embargo, el precepto en estudio también hace mención de ***todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos públicos federales***. Esta expresión, desde luego permite incluir en el régimen disciplinario a los servidores públicos de organismos constitucionalmente autónomos como el Banco de México y la Comisión Nacional de Derechos Humanos; pero también autoriza interpretar que las disposiciones de la LFRASP le son aplicables a servidores públicos locales y municipales, virtud a que estos reciben, manejan y aplican recursos públicos federales de los Fondos de Aportaciones Federales, a que se refiere el Capítulo V de la Ley de Coordinación Fiscal y que anualmente la Cámara de Diputados destina en el ramo 33 del Presupuesto de Egresos de la Federación.

Pero con independencia de lo anterior, debe destacarse que las disposiciones contenidas en la LFRASP crean un ***régimen disciplinario especial aplicable sólo a las personas que tienen la calidad de servidores públicos*** y no a quienes carecen de ella. Por tanto, se descarta la aplicación de éste régimen

¹⁵⁶ *Vid supra* pp. 86-94

¹⁵⁷ El artículo 2º de la LFRSP establece: "*Son sujetos de esta Ley, 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.*"

a los particulares que por diversos motivos son beneficiados con recursos federales, ya que éstos están sujetos a otros regímenes disciplinarios que otorgan facultades a la autoridad administrativa para vigilar la correcta utilización de los recursos públicos y en su caso, para imponer y ejecutar las sanciones por las infracciones en que incurran, con independencia de otras acciones legales.¹⁵⁸

Por todo lo expuesto y dado que corresponde a los órganos jurisdiccionales la interpretación de las normas jurídicas, resulta de gran importancia que éstos determinen el sentido en que debe interpretarse el multicitado artículo 2, a fin de otorgar certidumbre a las personas que efectivamente están sujetas al régimen disciplinario de la LFRASP.

Por lo que hace a los **principios de la debida gestión pública federal** consagrados desde la CPEUM, éstos se encuentran plasmados en el artículo 7 de la LFRASP, de la siguiente forma:

*“Artículo 7.- Será responsabilidad de los sujetos de la Ley ajustarse, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, a las obligaciones previstas en ésta, a fin de salvaguardar los **principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen en el servicio público.**”*

Así, las **obligaciones disciplinarias genéricas** que los servidores públicos deben observar en el ejercicio de sus funciones, a efecto de salvaguardar **los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia**, están previstas en los artículos 8 y 9 de la LFRASP, mediante un sistema de disposiciones de carácter positivo o de acción y de carácter negativo o de abstención.

¹⁵⁸ A manera de ejemplo, se cita lo dispuesto en los párrafos primero y tercero del artículo 46 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Públicos Federal:

[...]

Serán responsables solidarios con los funcionarios y demás personal de las entidades, los particulares en los casos en que hayan participado y originen una responsabilidad”

Asimismo, los artículos 59, 60 y 63 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Públicos, así como los artículos 77, 78 y 81 de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas, para el caso de **licitantes y proveedores** del Gobierno Federal.

De la revisión a las obligaciones disciplinarias descritas en las veinticuatro fracciones del artículo 8 y tres incisos del artículo 9 de la LFRASP, se identifican armónicamente los mencionados **principios de la función pública**, que para efectos didácticos se clasifican de la siguiente manera:

A) El **principio de legalidad** se encuentra primordialmente en el texto de las fracciones II, IV, VIII, X, XV, XVII, XVIII, XXI y XXIV que señalan expresamente:

“II.- Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

IV.- Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes;

VIII.- Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, por haber concluido el período para el cual se le designó, por haber sido cesado o por cualquier otra causa legal que se lo impida;

X.- Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;

XV.- Presentar con oportunidad y veracidad las declaraciones de situación patrimonial, en los términos establecidos por la Ley;

XVII.- Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo;

XVIII.- Denunciar por escrito ante la Secretaría o la contraloría interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda constituir responsabilidad administrativa en los términos de la Ley y demás disposiciones aplicables;

XXI.- Abstenerse de inhibir por sí o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, a los posibles quejosos con el fin de evitar la formulación

o presentación de denuncias o realizar, con motivo de ello, cualquier acto u omisión que redunde en perjuicio de los intereses de quienes las formulen o presenten;

XXIV.- Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa relacionada con el servicio público."

- B) El **principio de honradez** está contenido fundamentalmente en las fracciones III, XII, XIII, XXII y XXIII, al tenor del siguiente texto:

"III.- Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;

XII.- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XI de este artículo, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión.

Habrán intereses en conflicto cuando los intereses personales, familiares o de negocios del servidor público puedan afectar el desempeño imparcial de su empleo, cargo o comisión.

Una vez concluido el empleo, cargo o comisión, el servidor público deberá observar, para evitar incurrir en intereses en conflicto, lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley;

XIII.- Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado le otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

XXII.- Abstenerse de aprovechar la posición que su empleo, cargo o comisión le confiere para inducir a que otro servidor público efectúe, retrase u omita realizar algún acto de su competencia, que le reporte cualquier beneficio, provecho o ventaja para sí o para alguna de las personas a que se refiere la fracción XI;

XXIII.- Abstenerse de adquirir para sí o para las personas a que se refiere la fracción XI, bienes inmuebles que pudieren incrementar su valor o, en general, que mejoren sus condiciones, como resultado de la realización de obras o inversiones públicas o privadas, que haya autorizado o tenido conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión. Esta restricción será aplicable hasta un año después de que el servidor público se haya retirado del empleo, cargo o comisión..."

En este orden de ideas, el artículo 9 de la LFRSP dispone que el servidor público que deje de desempeñar su empleo, cargo o comisión deberá observar hasta un año después de concluido sus funciones las siguientes obligaciones disciplinarias:

"a) En ningún caso aprovechará su influencia u obtendrá alguna ventaja derivada de la función que desempeñaba, para sí o para las personas a que se refiere la fracción XI del artículo anterior;

b) No usar en provecho propio o de terceros, la información o documentación a la que haya tenido acceso en su empleo, cargo o comisión y que no sea del dominio público, y

c) Los servidores públicos que se hayan desempeñado en cargos de Dirección en el Instituto Federal Electoral, sus Consejeros, y los Magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, se abstendrán de participar en cualquier encargo público de la administración encabezada por quien haya ganado la elección que ellos organizaron o calificaron."

C) El **principio de lealtad** está contemplado principalmente en las fracciones V, VII y IX, en los siguientes términos:

"V.- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;

VII.- Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le susciten la procedencia de las órdenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la Ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa, a efecto de que el titular dicte las medidas que en derecho procedan, las cuales deberán ser notificadas al servidor público que emitió la orden y al interesado;

IX.- Abstenerse de disponer o autorizar que un subordinado no asista sin causa justificada a sus labores, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones;"

- D) El **principio de imparcialidad** está previsto preponderantemente en las fracciones XI y XIV, de la siguiente forma:

"XI.- Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquéllos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.

El servidor público deberá informar por escrito al jefe inmediato sobre la atención, trámite o resolución de los asuntos a que hace referencia el párrafo anterior y que sean de su conocimiento, y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;

XIV.- Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión del contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XI;"

- E) Finalmente, el **principio de eficiencia** se desarrolla primordialmente en las fracciones I, VI, XVI, XIX y XX, de la siguiente manera:

"I.- Cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

VI.- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;

XVI.- Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la Secretaría, del contralor interno o de los

titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de éstos;

XIX.- Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda la información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos;

XX.- Abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública o de servicios relacionados con ésta, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;

Elementos de la infracción a la disciplina administrativa

Conducta

Acorde a la Teoría de la infracción disciplinaria, la manifestación exterior de la voluntad del agente infractor puede consistir en **actos u omisiones** que impliquen el incumplimiento de alguna obligación disciplinaria de carácter negativo (abstención) o positivo (acción), respectivamente, al tenor de lo dispuesto en los artículos 6 y 8 de la LFRASP:

*“Artículo 6.- Cuando los **actos u omisiones** de los servidores públicos, materia de las quejas o denuncias, queden comprendidos en más de uno de los casos sujetos a sanción y previstos en el artículo 109 Constitucional, los procedimientos respectivos se desarrollarán en forma autónoma según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda [...]*

Artículo 8.- Todo servidor público tendrá las siguientes **obligaciones**:
[...]

El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas.”

El **sujeto activo** de la infracción a la disciplina administrativa federal debe tener precisamente la **calidad de servidor público de la Federación**, de conformidad a lo dispuesto en el citado artículo 2 de la LFRASP y a las consideraciones señaladas con anterioridad:¹⁵⁹

*"Artículo 2.- Son sujetos de esta Ley, los **servidores públicos federales** mencionados en el párrafo primero del artículo 108 Constitucional, y todas aquellas **personas que manejen o apliquen recursos públicos federales.**"*

El **sujeto pasivo** de la infracción disciplinaria federal lo es necesariamente el Estado federal mexicano, dado el derecho de la colectividad a la debida gestión pública de sus servidores públicos, lo que se establece en la totalidad de las disposiciones de la LFRASP, aunque con especial claridad en los artículos 10, 49 y 51 del mencionado ordenamiento:

*"Artículo 10.- En las dependencias y entidades se establecerán unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar **quejas o denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos.***

[...]

*Artículo 49.- La Secretaría, con sujeción a lo previsto en el artículo 48 de la Ley, emitirá un **Código de Ética** que contendrá reglas claras para que, en la actuación de los servidores públicos, **impere invariablemente una conducta digna que responda a las necesidades de la sociedad** que oriente su desempeño en situaciones específicas que se les presenten, propiciando así una **plena vocación de servicio público en beneficio de la colectividad.***

[...]

*Artículo 51.- Las dependencias y entidades deberán promover la participación de los sectores social y privado, así como en su caso, de los gobiernos estatales y municipales correspondientes, en la elaboración del diagnóstico a que se refiere el artículo 48 de la Ley, así como en la evaluación de las acciones que las mismas determinen, a efecto de **garantizar la prevención de conductas indebidas de los servidores públicos.**"*

¹⁵⁹ Vid supra, pp. 101-103

En igual sentido, el **objeto material** de la infracción a la disciplina administrativa lo constituye la Federación mexicana, mientras que el **objeto jurídico**, es decir el bien jurídicamente tutelado, lo es el régimen disciplinario que debe existir en el ejercicio de la función pública para la consecución de los objetivos de la colectividad. Al respecto, el legislador federal agrupó una serie de disposiciones en el Capítulo I del Título Segundo de la LFRASP, denominado "*Principios que rigen la Función Pública, Sujetos de Responsabilidad Administrativa y Obligaciones en el Servicio Público*", así como en el Capítulo Único del Título Cuarto, titulado "*De las Acciones Preventivas para Garantizar el Adecuado Ejercicio del Servicio Público*", entre las que se encuentran los artículos 7 y 48 que textualmente señalan:

*Artículo 7.- Será responsabilidad de los sujetos de la Ley ajustarse, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, a las obligaciones previstas en ésta, a fin de **salvaguardar los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen en el servicio público.***

"Artículo 48.- Para asegurar el cabal cumplimiento de los principios y obligaciones que la Ley impone a los servidores públicos, será responsabilidad de las dependencias y entidades, considerando las funciones que a cada una de ellas les corresponden y previo diagnóstico que al efecto realicen, establecer acciones permanentes para delimitar las conductas que en situaciones específicas deberán observar éstos en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones. Dicho diagnóstico deberá actualizarse conforme a los resultados que arroje la evaluación a que se refiere el artículo 50 de la Ley.

Tipicidad.

La necesaria adecuación de la conducta del sujeto activo a la descripción contenida en la ley, se actualiza con lo dispuesto en el artículo 8 de la LFRASP:

*"Artículo 8.- Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones:
[...]*

El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de

las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas.

Por tanto, se advierte la exigencia de un **tipo** descriptivo, integrado por una disposición legal que establezca expresamente una obligación al servidor público de la conducta y otra disposición que establezca la sanción aplicable por el incumplimiento.

Antijuridicidad

La trasgresión u oposición a la ley, así como a los intereses de la colectividad expresados en los principios de la debida gestión pública y las obligaciones disciplinarias de los servidores públicos federales, constituye un elemento de la infracción disciplinaria federal reconocido en la LFRASP, al tenor de diversas disposiciones, entre las que se pueden citar los artículos 8, 12, 15 y 17 del citado ordenamiento legal:

“Artículo 8.- Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones:

[...]

El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas.

*Artículo 12.- Los servidores públicos de la Secretaría que incurran en responsabilidad por **incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 8**, serán sancionados conforme al presente Capítulo por la contraloría interna de dicha Secretaría. El titular de esta contraloría será designado por el Presidente de la República y sólo será responsable administrativamente ante él.*

*Artículo 15.- Procede la imposición de sanciones económicas cuando por el **incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 8** de la Ley, se produzcan beneficios o lucro, o se causen daños o perjuicios, las cuales podrán ser de hasta tres tantos de los beneficios o lucro obtenidos o de los daños o perjuicios causados.*

[...]

*Artículo 17.- La Secretaría impondrá las sanciones correspondientes a los contralores internos y a los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades cuando se abstengan injustificadamente de investigar o sancionar a los infractores, o que al hacerlo **no se ajusten a las disposiciones jurídicas o administrativas aplicables**, así como cuando incurran en actos u omisiones que impliquen responsabilidad administrativa.”*

Imputabilidad

El elemento de la infracción disciplinaria referente al desarrollo y salud mental del agente infractor tiene un reconocimiento implícito en el régimen disciplinario federal al establecerse la aptitud de los servidores públicos para desempeñar sus empleos cargos y comisiones, en atención a lo preceptuado por los artículos 14, fracción III y 21, fracción I de la LFRASP:

*“Artículo 14.- Para la imposición de las sanciones administrativas **se tomarán en cuenta** los elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, que a continuación se refieren:*

[...]

*III.- El nivel jerárquico y los **antecedentes del infractor**, entre ellos la antigüedad en el servicio;*

[...]

“Artículo 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:

*I.- **Citará al presunto responsable** a una audiencia, notificándole que deberá comparecer personalmente a **rendir su declaración en torno a los hechos que se le imputen** y que puedan ser causa de responsabilidad en los términos de la Ley, y demás disposiciones aplicables.*

En la notificación deberá expresarse el lugar, día y hora en que tendrá verificativo la audiencia; la autoridad ante la cual se desarrollará ésta; los actos u omisiones que se le imputen al servidor público y el derecho de éste a comparecer asistido de un defensor.

*Hecha la notificación, si el servidor público deja de comparecer sin causa justificada, se tendrán por ciertos **los actos u omisiones que se le imputan.***
[...]"

Culpabilidad

El elemento subjetivo de la infracción disciplinaria se encuentra presente en el régimen disciplinario federal, al establecerse la necesidad de considerar algunos factores subjetivos y personales del agente infractor, de acuerdo a lo dispuesto en las fracciones I, II y III del artículo 14 de la LFRASP:

*"Artículo 14.- Para la imposición de las sanciones administrativas se **tomarán en cuenta los elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, que a continuación se refieren:***

*I.- La **gravedad de la responsabilidad** en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley o las que se dicten con base en ella;*

*II.- Las **circunstancias socioeconómicas del servidor público;***

*III.- El **nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;***

Graduación de la infracción disciplinaria

Las disposiciones relativas a la imposición de las sanciones se encuentran en el Capítulo II de la LFRASP. En ellas se regula: a) los tipos de sanciones disciplinarias y los criterios para graduar su imposición; b) las autoridades competentes para imponerlas y ejecutarlas; y c) el procedimiento disciplinario y los medios de defensa.

Por lo que hace a los criterios para graduar las infracciones, éstos se encuentran en los artículos 13 y 14 de la LFRASP, al tenor de lo siguiente:

*"Artículo 13.- Las **sanciones por falta administrativa** consistirán en:*

I.- Amonestación privada o pública;

II.- Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año;

III.- Destitución del puesto;

IV.- Sanción económica, e

V.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Quando no se cause daños o perjuicios, ni exista beneficio o lucro alguno, se impondrán de seis meses a un año de inhabilitación.

Quando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique beneficio o lucro, o cause daños o perjuicios, será de un año hasta diez años si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos.

En el caso de infracciones graves se impondrá, además, la sanción de destitución.

En todo caso, se considerará infracción grave el incumplimiento a las obligaciones previstas en las fracciones VIII, X a XIV, XVI, XIX, XXII y XXIII del artículo 8 de la Ley.

Para que una persona que hubiere sido inhabilitada en los términos de la Ley por un plazo mayor de diez años, pueda volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público una vez transcurrido el plazo de la inhabilitación impuesta, se requerirá que el titular de la dependencia o entidad a la que pretenda ingresar, dé aviso a la Secretaría, en forma razonada y justificada, de tal circunstancia.

La contravención a lo dispuesto por el párrafo que antecede será causa de responsabilidad administrativa en los términos de la Ley, quedando sin efectos el nombramiento o contrato que en su caso se haya realizado.

Artículo 14.- Para la imposición de las sanciones administrativas se tomarán en cuenta los elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, que a continuación se refieren:

I.- La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley o las que se dicten con base en ella;

II.- Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;

III.- El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;

IV.- Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;

V.- La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y

VI.- El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.

Para los efectos de la Ley, se considerará reincidente al servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento a alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 8 de la Ley, incurra nuevamente en una o varias conductas infractoras a dicho precepto legal."

De acuerdo al artículo 13 de la LFRASP, las **sanciones disciplinarias** consisten en: amonestación privada o pública; suspensión del empleo, cargo o comisión de tres días a un año; destitución; sanción económica de hasta tres tantos del beneficio, daños o perjuicios; e inhabilitación temporal para desempeñar empleo cargo o comisión de seis meses a veinte años.

Conforme al artículo 14 de LFRASP, **la autoridad administrativa debe graduar la sanción aplicable**, tomando en cuenta los siguientes elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público:

a) La **gravedad de la responsabilidad** en la que incurra y la conveniencia de suprimir esas prácticas. Al referirse al elemento *responsabilidad*,

implícitamente se reconoce la necesidad de valorar el grado de culpa del infractor, es decir, si la infracción fue cometida de manera dolosa o culposa;

- b) Las circunstancias socioeconómicas del servicio público;
- c) El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;
- d) Las condiciones exteriores y los medios de ejecución. En este punto, cabe la posibilidad de valorar las circunstancias materiales de ejecución;
- e) La reincidencia. Se considera reincidente al servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento de una obligación de las señaladas en el artículo 8 de la LFRASP, incurra nuevamente en una o varias conductas infractoras al citado precepto; y
- f) El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.

Finalmente, destaca la intención del legislador federal de castigar con mayor severidad las **infracciones calificadas como graves**, a las que por lo menos se les aplicará: a) Inhabilitación de diez a veinte años y destitución.

A efecto de proporcionar certidumbre, el legislador elaboró un catálogo de las obligaciones cuyo incumplimiento se considera en todo caso **grave**. Esas obligaciones son las contenidas en las fracciones VIII, X a XIV, XVI, XIX, XXII y XXIII del artículo 8 de la LFRASP.

A pesar del esfuerzo realizado por los miembros del Congreso de la Unión por precisar la **gravedad** de las infracciones, consideramos que hubiera sido más conveniente señalar criterios cualitativos como la intencionalidad, la afectación de

la buena marcha de la gestión pública, e incluso la misma reincidencia, ya que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones señaladas en el citado artículo 8 de la LFRASP, bajo ciertas condiciones podría constituir una infracción grave.

Clasificación de las infracciones a la disciplina administrativa federal por su duración

Por lo que concierne a este tema, la LFRASP **carece de una disposición que la precise técnicamente** en sus especies: instantánea, continua y continuada.

Al respecto, la **única referencia** que se hace en el texto de la LFRASP a las modalidades de esta clasificación, se encuentra en el primer párrafo de su artículo 34, que alude a la prescripción de la facultad sancionadora de la autoridad administrativa, en los siguientes términos:

*“Artículo 34.- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, para imponer las sanciones que la Ley prevé prescribirán en tres años, contados a partir del día siguiente al en que se hubieren cometido las **infracciones**, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de **carácter continuo**.
[...]*

Sin duda, la redacción del numeral resulta pobre, ya que no sólo **omite mencionar textualmente las tres especies** de la clasificación de las infracciones por su duración, sino que como consecuencia **deja de definir su contenido y alcance**.

Prescripción de la facultad disciplinaria

Por lo que hace a la prescripción, como menciona líneas arriba, ésta se encuentra regulada en el artículo 34 de la LFRASP, en los siguientes términos:

*“Artículo 34.- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, **para imponer las sanciones que la Ley prevé prescribirán en tres años**, contados a partir del día siguiente al en que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo.*

***En tratándose de infracciones graves el plazo de prescripción será de cinco años**, que se contará en los términos del párrafo anterior.*

La prescripción se interrumpirá al iniciarse los procedimientos previstos por la Ley. Si se dejare de actuar en ellos, la prescripción empezará a correr nuevamente desde el día siguiente al en que se hubiere practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción.

El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños o perjuicios prescribirá en dos años, contados a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la falta administrativa.”

De conformidad con el precepto, se establecen **dos plazos de prescripción**, diferenciados **en razón de la gravedad de la infracción**. Por **regla general**, la facultad para sancionar a los servidores públicos infractores prescribe en **tres años**. Sólo cuando se trata de **infracciones graves** el plazo será de **cinco años**.

En ambos supuestos, los plazos de prescripción se computan a partir del día siguiente a la realización de los hechos, o a partir del momento de cesación si se trata de ilícitos continuos.

Cabe señalar que de acuerdo con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo en comento, el **plazo de prescripción se interrumpe** al iniciarse los procedimientos previstos en la LFRASP, para reiniciarse a partir del día siguiente al último acto procedimental o la última promoción.

Una interpretación de lo antes mencionado indica que la prescripción puede interrumpirse con cualquier procedimiento establecido en la Ley comentada como: los procedimientos de quejas o denuncias del públicos (artículo 10 de la

LFRASP)¹⁶⁰, de investigación o auditoría (artículo 20 de la LFRASP)¹⁶¹, o incluso de registro y seguimiento de la evolución patrimonial de los servidores públicos (artículo 41 de la LFRASP)¹⁶², y no sólo del inicio del procedimiento disciplinario como se establecía anteriormente en el último párrafo del artículo 78 de la LFRSP.¹⁶³

¹⁶⁰ El artículo 10 de la LFRASP establece: *"En las dependencias y entidades se establecerán unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar quejas o denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos. Las quejas o denuncias deberán contener datos o indicios que permitan advertir la presunta responsabilidad del servidor público. La Secretaría establecerá las normas y procedimientos para que las quejas o denuncias del público sean atendidas y resueltas con eficiencia."*

¹⁶¹ El artículo 20 de la LFRSP señala: *"Para el cumplimiento de sus atribuciones, la Secretaría, el contralor interno o los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, llevarán a cabo investigaciones debidamente motivadas o auditorías respecto de las conductas de los servidores públicos que puedan constituir responsabilidades administrativas, para lo cual éstos, las dependencias o entidades deberán proporcionar la información y documentación que les sean requeridas. La Secretaría o el contralor interno podrán comprobar el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos a través de operativos específicos de verificación, en los que participen en su caso los particulares que reúnan los requisitos que aquélla establezca."*

¹⁶² El artículo 41 de la LFRASP establece: *"La Secretaría podrá llevar a cabo investigaciones o auditorías para verificar la evolución del patrimonio de los servidores públicos. Cuando existan elementos o datos suficientes que hagan presumir que el patrimonio de un servidor público es notoriamente superior a los ingresos lícitos que pudiera tener, la Secretaría, fundando y motivando su acuerdo, podrá citarlo para que manifieste lo que a su derecho convenga, en los términos del artículo siguiente."*

¹⁶³ El último párrafo del artículo 78 de la LFRSP establecía: *"[...]*
En todos los casos la prescripción a que alude este precepto se interrumpirá al iniciarse el procedimiento administrativo previsto por el artículo 64."

Por su parte, la fracción I del artículo 64 de la LFRSP establece que el procedimiento disciplinario inicia con la citación del presunto responsable a la audiencia, en los siguientes términos: *"La Secretaría impondrá las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:*

I.- Citará al presunto responsable a una audiencia, haciéndole saber la responsabilidad o responsabilidades que se le imputen, el lugar, día y hora en que tendrá verificativo dicha audiencia y su derecho a ofrecer pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho convenga, por sí o por medio de un defensor.

[...]

Concurso real o material de infracciones

Al respecto, resulta indispensable señalar que la LFRASP carece de disposiciones que regulen directamente el concurso material de infracciones, por lo que de igual forma nada se dispone de la acumulación de sanciones.

3.3. Jurisprudencia.

A pesar de que conforme a los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, la jurisprudencia no es obligatoria para las autoridades administrativas, sin lugar a dudas, las resoluciones del Poder Judicial de la Federación (PJF) –último intérprete de las leyes en nuestro país- desempeñan un papel de enorme importancia en la construcción de los principios que informan la Teoría de la infracción y como consecuencia lógica, en la precisión del régimen disciplinario.

En este sentido, el PJF ha establecido una serie de **critérios** que si bien en algunos casos se refieren a problemas originados por la comisión de infracciones fiscales, indudablemente constituyen un **referente necesario** en el desarrollo de los principios de la Teoría del ilícito administrativo, aplicable al régimen disciplinario de la Federación.

Así, el primer criterio relevante es el sustentado por la Segunda Sala en su Tesis: 2a. CLXXXIII/2001, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, Tomo: XIV, septiembre de 2001, página: 718, donde reconoce la aplicación del principio constitucional de "*Ley exactamente aplicable*" del Derecho penal a la materia de responsabilidad administrativa de los servidores públicos, al tenor del siguiente texto:

"RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS EN LA LEY FEDERAL RELATIVA TAMBIÉN SE RIGEN POR EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY QUE IMPERA EN LAS DE CARÁCTER PENAL, AUN CUANDO SEAN DE

DIVERSA NATURALEZA. La marcada diferencia entre la naturaleza de las sanciones administrativas y las penales, precisada en la exposición de motivos del decreto de reformas y adiciones al título cuarto de la Constitución Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiocho de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, en los artículos que comprende dicho título y en la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con base en la cual se dispone que los procedimientos relativos se desarrollarán en forma autónoma e independiente, **no significa que en el ámbito sancionador administrativo dejen de imperar los principios constitucionales que rigen en materia penal**, como es el relativo a la exacta aplicación de la ley (*nullum crimen, sine lege y nulla poena, sine lege*), **que constituye un derecho fundamental para todo gobernado** en los juicios del orden criminal, garantizado por el artículo 14 de la Constitución Federal, sino que tal principio alcanza a los del orden administrativo, en cuanto a que no se podrá aplicar a los servidores públicos una sanción de esa naturaleza que previamente no esté prevista en la ley relativa. En consecuencia, la garantía de exacta aplicación de la ley debe considerarse, no sólo al analizar la legalidad de una resolución administrativa que afecte la esfera jurídica del servidor público, sino también al resolver sobre la constitucionalidad de la mencionada ley reglamentaria, aspecto que generalmente se aborda al estudiar la violación a los principios de legalidad y seguridad jurídica previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales con los que aquél guarda íntima relación.

Amparo en revisión 2164/99. Fernando Ignacio Martínez González. 29 de junio de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Aída García Franco."

A mayor abundamiento, este criterio establece la posibilidad de aplicar al Derecho Disciplinario la totalidad de los principios constitucionales en materia penal que constituyan un derecho fundamental de los gobernados.

En este sentido, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito ha emitido la siguiente tesis, publicada en la página 341, Parte II Segunda Parte-1, del Semanario Judicial de la Federación, donde reconoce la aplicación del **principio constitucional de retroactividad** en materia administrativa:

MULTAS FISCALES, DEBE APLICARSE RETROACTIVAMENTE LA LEY SIN CONTEMPLAR UNA SANCION INFERIOR A LA SEÑALADA EN LA NORMA VIGENTE CUANDO SE COMETIO LA INFRACCION. Es exacto afirmar que, por regla general, las infracciones en materia fiscal deben calificarse y sancionarse conforme a las norma vigentes al momento de realizarse los hechos constitutivos de las mismas. Sin embargo, frente a esta regla general debe prevalecer una excepción derivada de la aplicación retroactiva de la Ley Fiscal en beneficio del particular. Conforme al texto del artículo 14 de la Constitución General de la República en vigor, en el Sistema Jurídico Mexicano se ha erigido como garantía individual la prohibición de la aplicación retroactiva de una ley en perjuicio de persona alguna. Tal prohibición, interpretada en sentido contrario, permite sostener que la aplicación retroactiva de una norma jurídica sí está permitida cuando con ella se beneficie a los particulares, principio que, siendo de observancia obligatoria en la materia penal, debe hacerse extensivo al ámbito fiscal tratándose de sanciones, por aplicación analógica de la norma respectiva, vista la identidad sustancial existente entre ambas materias. Así, este tribunal estima que la retroactividad de las leyes en beneficio de los gobernados debe encontrar un campo de aplicación propicio en la imposición de multas por infracciones fiscales, de modo que si con posterioridad a la fecha de comisión de las faltas se produce una variación en la normatividad aplicable de manera que para ese supuesto se prevenga una sanción más benigna, las autoridades fiscales deben aplicar esta última, dada la intención del legislador de calificar y castigar en forma distinta una misma conducta infractora.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Revisión fiscal 1003/88. Embotelladora de la Frontera, S. A. de C.V. . 8 de diciembre de 1988. Mayoría de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Disidente: Carlos Alfredo Soto Villaseñor. Secretaria: Adriana Leticia Campuzano Gallegos.

Ahora bien, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la tesis 2a. LIX/99, publicada en la página 505 del Tomo IX, Mayo de 1999, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta en la que **reconoce la clasificación de las infracciones en sus modalidades de instantáneas, continuas y continuadas**, en los siguientes términos:

INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS. SUS MODALIDADES. Las modalidades de las infracciones tributarias a que se refiere el artículo 67, fracción III, del Código Fiscal de la Federación, no aparecen definidas en dicho cuerpo normativo. Es en material penal, tratándose de delitos,

donde mejor se han perfilado estos conceptos, motivo por el cual analógicamente debe acudir a los mismos. Tratándose del delito instantáneo, el derecho positivo mexicano, la doctrina y la jurisprudencia, son acordes al conceptuarlo como: "Aquel que se consuma en un solo acto, agotando el tipo", cuyos efectos pueden o no prolongarse en el tiempo; en cambio, tratándose de las modalidades de "continuo" y "continuado", existe diversidad de criterios. El artículo 99 del referido Código Fiscal da el concepto al que debe atenderse en esta materia respecto al delito continuado al establecer que: "El delito es continuado, cuando se ejecuta con pluralidad de conductas o hechos con unidad de intención delictuosa e identidad de disposición legal, incluso de diversa gravedad". Respecto del delito continuo, sus notas características, extraídas sustancialmente de la jurisprudencia, consisten en las siguientes: "Es la acción u omisión que se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo". Con base en lo anterior; las infracciones administrativas podrán ser: instantáneas, cuando se consuman en un solo acto, agotando todos los elementos de la infracción, cuyos efectos pueden o no prolongarse en el tiempo; continuas, si la acción u omisión se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo; o, continuadas, en la hipótesis de pluralidad de acciones que integran una sola infracción en razón de la unidad de propósito inflacionario e identidad de lesión jurídica.

Contradicción de tesis 29/98. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Segundo Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. 16 de abril de 1999. Cinco votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: María Elena Rosas López. Nota: Esta tesis no constituye jurisprudencia pues no resuelve el tema de fondo.

Como se advierte del análisis al criterio, **la Corte considera apropiado clasificar** las infracciones administrativas en instantáneas, continuas y continuadas, por las siguientes razones:

- 1) La ley hace **referencia** a las citadas modalidades;
- 2) La misma ley **es omisa respecto a su definición**, y
- 3) Finalmente, **al reconocer la similitud entre la naturaleza del delito y de la infracción**, juzga pertinente aplicar por analogía los principios de la Teoría del delito a la Teoría de la infracción, virtud a su mayor desarrollo.

Por otra parte, en la citada tesis jurisprudencial el P.J.F. precisa con claridad el contenido de las infracciones por su duración en los siguientes términos:

- a) **Infracciones instantáneas.** – “...se consuman en un solo acto, agotando todos los elementos de la infracción, cuyos efectos pueden o no prolongarse en el tiempo...;”
- b) **Infracciones continuas.** - “...la acción u omisión se prolonga sin interrupción por más o menos tiempo...”;
- c) **Infracciones continuadas.** – “...hipótesis de pluralidad de acciones que integran una sola infracción en razón de la unidad de propósito inflacionario (sic) e identidad de lesión jurídica...”

Por lo que respecta a la **prescripción de la facultad disciplinaria**, se localizó la Tesis: VI.3o.A.79 A del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicada en la página 1284 del Tomo: XV en el Semanario Judicial de la Federación, en los siguientes términos.

SERVIDORES PÚBLICOS. CONFORME AL ORDENAMIENTO ESPECIAL QUE LOS RIGE, EL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN PARA SANCIONARLOS ADMINISTRATIVAMENTE INICIA A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE DE AQUEL EN QUE LA CONDUCTA SE HAYA GENERADO O DEL MOMENTO EN QUE ÉSTA CESÓ, SI ES CONTINUA, Y NO DEL QUE LAS AUTORIDADES TENGAN CONOCIMIENTO DE LA MISMA. El artículo 78, fracciones I y II, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, contempla los plazos de prescripción para que las autoridades administrativas estén en aptitud de imponer sanciones a los servidores públicos, los cuales pueden ser de uno o tres años, dependiendo de los montos a que ascienda el beneficio obtenido o el daño causado por la infracción cometida, empero, sobre todo, establece que el inicio de los citados plazos son a partir del día siguiente a aquel en que se haya generado la conducta, cuando es de naturaleza instantánea, o del momento en que ésta cesó, si es continua. Entonces, es irrelevante para computar el plazo respectivo la fecha en que las autoridades hayan tenido conocimiento del tal conducta, en tanto el precepto en cita no prevé ese supuesto. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.** Amparo directo 290/2001. Rafael Téllez González. 28 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretario:

Clemente Delgado Salgado. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, página 437, tesis I.4o.A.90 A, de rubro: "PRESCRIPCIÓN PARA SANCIONAR A LOS SERVIDORES PÚBLICOS, CÓMPUTO PARA EMPEZAR A CONTAR LA (ESTA TESIS MODIFICA LA MARCADA CON EL NÚMERO 769 [OCTAVA ÉPOCA], CUYO RUBRO ES: PRESCRIPCIÓN PARA SANCIONAR A FUNCIONARIOS, NO CORRE TÉRMINO PARA LA INSTITUCIÓN, MIENTRAS ÉSTA NO TENGA CONOCIMIENTO DE LA CONDUCTA SANCIONABLE).".

Evidentemente, el citado criterio omite analizar el caso de la infracción continuada. Posiblemente, ello se debe a que el tema central del análisis es determinar la relevancia que tiene el momento en que la autoridad toma conocimiento de la comisión de una infracción para efectos de computar los plazos de prescripción.

Además, se refiere al artículo 78 de la LFRSP que fue abrogado por la LFRASP, por lo que ya no es aplicable. Sin embargo, es importante destacar que el órgano jurisdiccional, al analizar el texto legal, atiende a la naturaleza de la infracción para efectos de establecer el inicio de los plazos de prescripción. Ello resulta relevante, si se considera la similitud del texto de la ley abrogada con el artículo 34 de la ley vigente.

Respecto al **conflicto de leyes en el tiempo**, originado por la entrada en vigor el pasado 14 de marzo de 2002 de la LFRASP, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito dictó la tesis I.7o.A.256 A, publicada en la página: 1608 del Tomo: XIX, en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en los siguientes términos:

RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ES APLICABLE AL PROCEDIMIENTO RESPECTIVO LA LEY DE LA MATERIA QUE ENTRÓ EN VIGOR EL 14 DE MARZO DE 2002, AUN TRATÁNDOSE DE HECHOS ACAECIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA LEY ANTERIOR, SI AQUEL NO SE HA INICIADO. Partiendo del principio de que las leyes procedimentales, por su naturaleza instrumental, no pueden producir efectos retroactivos, dado que los actos de ese tipo se rigen por las disposiciones vigentes en el

momento en que tienen verificativo, serán entonces aplicables las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, vigentes desde el 14 de marzo de 2002 a todos aquellos procedimientos de responsabilidad administrativa que no se hubieren iniciado con anterioridad a esa fecha, aun tratándose de hechos acaecidos con anterioridad a esa fecha; ello se deduce, por exclusión, de lo dispuesto por el propio legislador quien en el artículo sexto transitorio definió el ámbito temporal adjetivo de validez de la norma, al indicar con precisión que los procedimientos seguidos a servidores públicos que se encuentren en trámite o pendientes de resolución a la fecha de entrada en vigor de esa 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. SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3737/2003. Ramón Aguilar Aguilar. 29 de octubre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Amelia Vega Carrillo.

De conformidad con el citado criterio, la autoridad administrativa que conozca de la comisión de infracciones consumadas con anterioridad a la entrada en vigor de la LFRASP, debe iniciar el procedimiento disciplinario y resolver el fondo conforme a esta Ley, a pesar de la ley vigente cuando se realizaron lo era la LFRSP. El Tribunal llega a tal determinación al interpretar por exclusión el artículo sexto transitorio de la LFRASP y aplicar el principio de la vigencia de las leyes procesales.

CAPITULO IV

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INFRACCIÓN DE CARÁCTER CONTINUADO EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO FEDERAL

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA INFRACCIÓN DE CARÁCTER CONTINUADO EN EL MARCO DEL RÉGIMEN DISCIPLINARIO FEDERAL

Analizados los antecedentes del Derecho Disciplinario en México y establecidas las bases conceptuales y normativas de la infracción disciplinaria de carácter continuado, se procede a realizar el análisis de las principales implicaciones prácticas de este tipo de infracción administrativa.

Al respecto, debemos recordar que la noción de *infracción continuada* no sólo tiene interés teórico, sino también una gran utilidad práctica, debido a que sirve para resolver problemas como lo son:

- 1) Determinar la ley aplicable en el caso de un conflicto de leyes en el tiempo, derivado de la entrada en vigor de una nueva ley.
- 2) Precisar la sanción que se debe imponer al infractor con motivo de su comisión.
- 3) Computar el plazo de prescripción de la facultad disciplinaria.

Se parte de la carencia de una disposición en la LFRASP que defina técnicamente los límites y alcances de las infracciones continuadas, lo que desde luego obliga a la autoridad a interpretar las disposiciones legales, a fin de solucionar los problemas citados.

4.1. Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado, con relación a la Ley aplicable para el caso de un conflicto de leyes en el tiempo.

Conforme a su artículo primero transitorio, la LFRASP entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, es decir el **14 de marzo de 2002**. Con motivo de su vigencia, se derogaron las disposiciones relativas a la materia de responsabilidades administrativas de la LFRSP por lo que respecta al ámbito federal, de conformidad con lo establecido en el artículo segundo transitorio de la LFRASP.

De acuerdo a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo sexto transitorio de la LFRASP, las disposiciones de la LFRSP *seguirán aplicándose por los "hechos" realizados durante su vigencia*, es decir, hasta el 13 de marzo de 2002.

Dadas las características de las infracciones con carácter continuado, cabe la posibilidad de que se hubieren cometido este tipo de infracciones en el tránsito de la Ley que se deroga a la Ley que entra en vigor; es decir que el infractor realizara sus primeras acciones u omisiones constitutivas de este tipo de infracción, durante la vigencia de la LFRSP (hasta el 13 de marzo de 2002) y que las continuara, de tal suerte que sus últimos comportamientos se registraran después de que entró en vigor la LFRASP (14 de marzo de 2002). Por ello, resulta indispensable precisar que ley se le aplicará al infractor.

Considerando la carencia de una disposición en la LFRASP que defina lo que debe entenderse por infracción continuada y que la autoridad tendría conocimiento de la realización de las conductas infractoras después de iniciada la vigencia de esta Ley (14 de marzo de 2002), la problemática admite diversas interpretaciones:

En primer término, si se **interpretara literalmente** lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo sexto transitorio de la LFRASP, se admitiría la posibilidad de iniciar dos procedimientos disciplinarios: uno para resolver los **“hechos”** (acciones u omisiones) realizados durante la vigencia de la LFRSP, conforme a esa ley y otro para resolver los **“hechos”** perpetrados durante la vigencia de la nueva LFRASP, que serían sancionados conforme a ésta última, lo que indudablemente le generaría complicaciones a la autoridad, además de que resultaría poco económico.

Ahora bien, es importante advertir que este criterio no implicaría el **reconocimiento parcial** de la noción de infracción continuada, ya que los hechos perpetrados durante la vigencia de la LFRSP podrían ser considerados como diversas infracciones instantáneas, que se sancionarían conforme a las reglas de acumulación, desarrolladas por la ciencia del derecho, a falta de disposición expresa en la LFRSP. Igual tratamiento tendrían las acciones u omisiones realizadas a partir de la vigencia de la LFRASP.

Esta interpretación tendría su soporte en los siguientes argumentos:

- 1) La LFRASP carece de una disposición que mencione la infracción continuada.
- 2) En este sentido, cada una de las acciones u omisiones del sujeto activo constituyen infracciones autónomas.
- 3) Por razones de economía procesal, se justifica la acumulación de expedientes y sanciones.

Por otra parte una **interpretación que apreciara sistemáticamente** la problemática generaría dos criterios:

El primer criterio, consideraría la totalidad de las acciones como infracciones instantáneas, procediendo por tanto a la aplicación de las reglas del concurso material de delitos que daría como consecuencia la integración de un expediente que se resolvería conforme a la LFRASP por tratarse de la ley vigente, apoyado en una interpretación del artículo sexto transitorio de la citada LFRASP, acorde a lo señalado por el Poder Judicial de la Federación.¹⁶⁴

En este supuesto, al tratarse de infracciones autónomas entre sí, la autoridad tendría la obligación de probar la realización de todas y cada una de ellas, a efecto de que operen las reglas de la acumulación de las sanciones, con los correspondientes problemas procesales en materia probatoria.

El segundo criterio iniciaría con el reconocimiento de la **unidad** de la totalidad de las acciones u omisiones realizadas por el sujeto activo, mediante la noción de **infracción continuada**, aprovechando que si bien es cierto que la LFRASP omite mencionar expresamente esta modalidad de infracción, también es cierto que no prohíbe su aplicación, y si por el contrario ha sido reconocida tanto por la doctrina como por la propia autoridad judicial.

Este criterio, permitiría integrar un sólo expediente de responsabilidad que se resolvería conforme a la LFRASP por tratarse de la ley vigente, de acuerdo con la interpretación realizada por el Poder Judicial de la Federación al artículo sexto transitorio de la citada LFRASP.¹⁶⁵

A mayor abundamiento y en atención al **principio de retroactividad de la ley más favorable**, con independencia de que la autoridad tendría que resolverlo de oficio, el presunto infractor podría alegar la aplicación de la ley que más conviniera a sus intereses, con apoyo en la doctrina y la jurisprudencia.¹⁶⁶

¹⁶⁴ Vid supra, p. 125.

¹⁶⁵ Vid supra, p. 125.

¹⁶⁶ Vid, supra, p. 121.

Consideramos que este criterio resulta válido, por lo siguiente:

- 1) Es acorde con los principios de la Teoría de la infracción, al reconocer la unidad de la infracción continuada.
- 2) Respeta el principio de *Ley exactamente aplicable*, ya que no se estaría incorporando un elemento ajeno al propio ordenamiento legal, sino desarrollando su alcance, mediante una interpretación sistemática y armónica.
- 3) Se ajusta a los criterios de economía procesal a favor del ente público que obligan al servidor público a evitar el derroche de recursos, procurando lo más conveniente para el Gobierno Federal.

No obstante lo anterior, se advierte que la incorporación de una disposición que defina a la infracción de carácter continuado en la LFRASP, sin lugar a dudas facilitaría la labor de la autoridad, en beneficio incluso del propio acusado.

4.2. Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado, para efectos de su sanción

A pesar de la carencia de un artículo en la LFRASP que defina las especies de la clasificación de las infracciones por su duración, se considera que la LFRASP sí está provista con las herramientas necesarias, para que la autoridad pueda valorar la comisión de este tipo de infracciones, e imponer una sola sanción.

En efecto, debe recordarse que conformidad a la doctrina y a lo dispuesto en el artículo 14 de la LFRASP, la autoridad debe analizar la magnitud de los hechos y la medida de la culpa, por lo que al tomar en cuenta las "*condiciones exteriores y los medios de ejecución*" de la infracción para la imposición de la sanción

disciplinaria, la autoridad tendría que valorar los medios y procedimientos empleados para la realización de los hechos, el aprovechamiento de ocasiones idénticas, así como la conexión temporal de los distintos comportamientos.

Además, al analizar la *“gravedad de la responsabilidad”*, la autoridad debe valorar que la comisión de una infracción continuada es esencialmente dolosa, lo que debe implicar una sanción más severa.

No obstante estos comentarios, se insiste en la conveniencia de incluir en el texto de la LFRASP una disposición que defina el contenido de las infracciones instantáneas, continuas y continuadas, y que en su caso prevea la comisión de la infracción continuada como agravante.

4.3. Tratamiento de la infracción disciplinaria de carácter continuado a efecto de establecer el inicio del plazo de prescripción de la facultad sancionadora de la Federación

La utilidad práctica de la noción de infracción continuada también se refleja en el cómputo del plazo de prescripción, al ser uno de los primeros aspectos que debe analizar la autoridad sancionadora ante la comisión de una infracción disciplinaria.

Como se apuntó en el capítulo anterior, la prescripción de la facultad sancionadora se encuentra regulada en el artículo 34 de la LFRASP, al tenor de lo siguiente:

“Artículo 34.- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, para imponer las sanciones que la Ley prevé prescribirán en tres años, contados a partir del día siguiente al en que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo.

En tratándose de infracciones graves el plazo de prescripción será de cinco años, que se contará en los términos del párrafo anterior.

La prescripción se interrumpirá al iniciarse los procedimientos previstos por la Ley. Si se dejare de actuar en ellos, la prescripción empezará a correr nuevamente desde el día siguiente al en que se hubiere practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción.

El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños o perjuicios prescribirá en dos años, contados a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la falta administrativa."

De una interpretación literal, se observa que en la disposición no sólo se omite describir el contenido y alcance de las modalidades de infracción instantánea, continua y continuada, sino que incluso, se omite mencionar expresamente las infracciones instantánea y continuada, a efecto de establecer el inicio del plazo de prescripción.

Suponiendo sin conceder que una interpretación estricta considerara que el legislador federal sólo establece los supuestos de infracción instantánea y continua, deben realizarse las siguientes apreciaciones.

De acuerdo con este criterio, la infracción instantánea quedaría establecida mediante la expresión "*al día siguiente al en que se hubieren cometido las infracciones*". Sin embargo, al hacer referencia de manera genérica a "**las infracciones**", podría sostenerse que se refiere también a las infracciones de carácter continuado.

No es óbice para el hecho de que se refiera "*al (día) en que se hubieren cometido las infracciones*", ya que la finalidad del precepto es precisamente determinar el momento en que comienza a computarse la prescripción, por lo que al aludir al día en que se consumó, cabe perfectamente tanto la noción de infracción instantánea como la continuada, ya que en el primer caso dicho ilícito se agota en un solo momento, mientras que en el caso del segundo, se entiende consumado en el momento que se realiza la última conducta.

Este criterio, incluso encontraría sustento en el principio general del derecho "*Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*" (Cuando la ley no distingue nosotros no debemos distinguir)

Por su parte, el segundo supuesto se encuentra en la mención "*del momento en que hubiere cesado* (la infracción), *si fuere de carácter continuo*". Indudablemente, esta hipótesis hace alusión al caso específico de las infracciones continuas.

De lo anterior se surte que tratándose de infracciones disciplinarias de carácter continuado, el plazo de prescripción debe computarse a partir del día siguiente al que se hubiere cometido la última conducta constitutiva de este ilícito.

Lo anterior se robustece al observar el texto del artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, que desde luego constituye el referente más desarrollado de infracción administrativa y que sí prevé expresamente la hipótesis de infracción continuada, con lo que se demuestra que dicha figura no está peleada con la Teoría de la infracción y por tanto con el Derecho disciplinario.¹⁶⁷

En todo caso, debe advertirse que **el texto del artículo 34 de la LFRASP resulta incompleto**, al omitir precisar técnicamente el contenido y alcance de la clasificación de las infracciones disciplinarias por su duración, genera confusión.

¹⁶⁷ El artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, en su fracción III establece: "*Las facultades de las autoridades fiscales para determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones a dichas disposiciones, se extinguen en el plazo de cinco años contados a partir del día siguiente a aquél en que:*

[...]

III. *Se hubiere cometido la infracción a las disposiciones fiscales; pero si la infracción fuese de carácter continuo o continuado, el término correrá a partir del día siguiente al en que hubiese cesado la consumación o se hubiese realizado la última conducta o hecho, respectivamente.*"

De la lectura a la disposición, se observa la intención del legislador de considerar las características propias de las infracciones instantáneas, continuas y continuadas, para los efectos de establecer el inicio del plazo de prescripción, a pesar de que omite definir las.

Ahora bien, del análisis a las problemáticas planteadas, se advierte la conveniencia de incorporar no sólo en el texto del artículo 34 de la LFRASP el supuesto de la infracción disciplinaria de carácter continuado, sino incluso una disposición que precise el contenido y alcance de las tres especies de infracciones, a saber, instantáneas, continuas y continuadas.

Esta conveniencia incluso ha sido reconocida en tratándose del Derecho Penal, al incorporarse la noción de "*delito continuado*" al Código Penal Federal, de conformidad con las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1984.

Al respecto, en la Exposición de motivos, se expresa lo siguiente:

"El proyecto propone una adición al artículo 7o., a fin de precisar, como técnicamente corresponde, la debida clasificación de los delitos en las especies de instantáneo, permanente o continuo, y continuado, que el texto actual no consagre y que posee notables repercusiones prácticas, entre las que figuran las referentes a la ley aplicable al caso, la sanción correspondiente al delito y la prescripción."

"En consonancia con esta modificación, se plantean otras reformas y adiciones. Así, se sugiere agregar al artículo 64 una prevención sobre la pena del delito continuado, que amerita este tratamiento específico, y se propone la reforma del artículo 102 para definir, con claridad, el momento de inicio de los plazos de prescripción con respecto a cada una de las tres categorías mencionadas.)"

Lo anterior corrobora la importancia práctica de contar con disposiciones legales que definan técnicamente las características de este tipo de infracción.

Finalmente, se advierte que la existencia de un precepto legal que defina las nociones de infracciones instantáneas, continuas y continuadas, lejos de afectar al particular, le favorecen, ya que al especificar los elementos de la infracción de manera clara, precisa y exacta, se le otorga certidumbre al gobernado y se evita la actuación arbitraria de las autoridades, ante la indeterminación de los conceptos.

PROPUESTA

A partir de lo señalado en capítulos precedentes, se propone modificar el primer párrafo del artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, a fin de prever el supuesto de infracción de carácter continuado para efectos del cómputo de la prescripción de la facultada sancionadora.

De igual forma, se adicionarían los párrafos tercero, cuarto, quinto y sexto del citado artículo, a fin de establecer las definiciones legales de las infracciones instantánea, permanente o continua y continuada.

En este sentido, el texto propuesto sería de la siguiente forma:

Artículo 34.- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades, para imponer las sanciones que la Ley prevé prescribirán en tres años, contados a partir del día siguiente al en que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo, o se hubiese realizado la última conducta, si fueren de carácter continuado.

....

La infracción es:

Instantánea, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

Permanente o continua, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

Continuada, cuando con unidad de propósito ilícito, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal.

...

...

...

CONCLUSIONES

1. Una de las finalidades de la ley consiste precisamente en proporcionar certidumbre entre los gobernados, respecto de las consecuencias jurídicas que nacen a partir de la realización de los actos jurídicos.
2. La carencia de una disposición en el marco normativo federal que precise el contenido y alcance de las infracciones de carácter continuado, evidentemente genera la necesidad de interpretar el texto legal, lo que consecuentemente puede llegar a provocar el enfrentamiento entre dos distintos criterios.
3. El supuesto planteado de conflicto de leyes en el tiempo por la posible realización de conductas constitutivas de una infracción continuada en el tránsito de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, puede ser resuelto a partir de una interpretación técnica del texto legal que permite considerar al conjunto de conductas como una sola infracción.
4. Asimismo, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos puede ser interpretada para valorar la gravedad de las infracciones continuadas.
5. De igual forma, la interpretación sistemática del texto legal permite conocer que tratándose de infracciones continuadas, el plazo de prescripción debe computarse partir del día siguiente al que se hubiere cometido la última conducta constitutiva de este ilícito.

6. La autoridad sancionadora puede apoyar esta interpretación en los criterios del Poder Judicial y la ciencia del Derecho que reconocen la existencia de la infracción continuada, a efecto de solucionar los problemas citados.

7. No obstante lo anterior, resultaría conveniente adicionar la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, a efecto de definir la noción, no sólo de infracción continuada, sino también de infracciones instantánea y continua, ya que lejos de afectar a los servidores públicos, les beneficia, al especificar con claridad, precisión y exactitud los elementos de la infracción, otorgando certidumbre.

BIBLIOGRAFÍA

I. Legislación consultada:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, SISTA S.A. de C.V., 2004.

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, México, SISTA S.A. de C.V., 2004.

II. Obras consultadas:

ACOSTA-ROMERO, Miguel, *Teoría general del Derecho Administrativo Primer curso*, Ciudad de México, Porrúa S.A. de C.V., 1990.

AMUCHATEGUI-REQUENA, Irma Griselda, *Derecho Penal, Curso primero y segundo*, Ciudad de México, Harla S.A de C.V, 1993.

CASTELLANOS-TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General)*, Ciudad de México, Porrúa S.A, 1994.

CORTIÑAS-PELÁEZ, León, et all, *Introducción al Derecho Administrativo I, 2ª edición*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1994.

DELGADILLO-GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO-ESPINOZA, Manuel, *Compendio de Derecho Administrativo Primer curso*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 2002.

_____, *El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, 4ª edición, Ciudad de México, Porrúa S.A. de C.V. 2001.

DE LA GARZA, Sergio Francisco, *Derecho Financiero Mexicano*, Ciudad de México, Porrúa S.A., 1994.

DE PALMA DEL TESO, Ángel, *El principio de culpabilidad en el derecho administrativo sancionador*, Madrid, Tecnos S.A., 1996.

FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, 30a edición, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1991.

GARCIA-MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, 44ª edición, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1992.

GARCÍA-DOMÍNGUEZ, Miguel Angel, *Derecho Fiscal- Penal (Las infracciones y las multas Fiscales)*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1994.

GONZÁLEZ-QUINTANILLA, José Arturo, *Derecho Penal Mexicano: parte general y parte especial*, 5ª edición, Porrúa S.A., México, 1999.

Instituto De Investigaciones Jurídicas, *Código Ético de Conducta de los Servidores Públicos*, Ciudad de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1994.

LOMELÍ CEREZO, Margarita, *Derecho Fiscal Represivo*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1997.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Introducción al Derecho Penal*; México, Porrúa S.A. de C.V., 2003.

MORINEAU, Oscar, *El Estudio del Derecho*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1997.

NIETO, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, Madrid, Tecnos S.A., 1994.

ORTIZ-REYES, Gabriel, *El Control y la Disciplina en la Administración Pública Federal*, Ciudad de México, Fondo de Cultura Económica S.A de C.V, 1998.

PALMAS-MONROY, Angel Roberto, *El Ombudsman Mexicano (Comisión Nacional de Derechos Humanos) y la Responsabilidad Administrativa de los Servidores Públicos Federales*, México, ENEP Campus Aragón, UNAM, 1998.

PAVÓN-VASCONCELOS, Francisco, *Concurso Aparente de Normas*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V.

_____, *Manual de Derecho Penal Mexicano, Parte General*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V., 2000.

SÁNCHEZ-GÓMEZ, Narciso, *Primer curso de Derecho Administrativo*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1998.

SERRA-ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo, Primer Curso*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1987.

_____, *Derecho Administrativo, Segundo Curso*, Ciudad de México, Porrúa S.A de C.V, 1999.

TENA-RAMÍREZ, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, México, Porrúa, vigésimo tercera edición, 2002

VARGAS-CHAVEZ, Luis Gilberto, *Atribución Disciplinaria del Consejo de la Judicatura Federal*, Ciudad de México, EDAL Ediciones S.A. de C.V, 1999.

III. Otras fuentes:

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigésima primera edición electrónica, Madrid, Espasa Calpe, 1998.

"Cámara de Diputados", dirección en Internet dirección en Internet: <http://www.diputados.gob.mx>, fecha de consulta: 19 de abril de 2004.

"Suprema Corte de Justicia de la Nación", dirección en Internet: <http://www.scjn.gob.mx>, fecha de consulta: 18 de abril de 2004.