



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN



**“ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE UNA PROPUESTA DE
PARTICIPACIÓN DEL PODER JUDICIAL EN EL JUICIO
DE PROCEDENCIA”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ÁNGEL CUANDÓN LORA

ASESOR: JOSÉ ARTURO ESPINOSA RAMÍREZ

NOVIEMBRE DE 2005

0349697

AGRADECIMIENTOS

A DIOS.

Por haberme enviado con una familia maravillosa y por quien gracias a creer en él me dio fuerza, confianza y perseverancia para aprender de la vida en las victorias, pero principalmente, en las derrotas.

A MIS PADRES.

Por haberme inculcado el propósito de siempre salir adelante y haber enseñado el buen hábito de estudiar y luchar por lo que se quiere, gracias por haberme enseñado el amor y el cariño de una familia, gracias por haberse limitado para entregarle todo a sus hijos, gracias por enseñarme...la vida.

GRACIAS A TODOS Y CADA UNO DE LOS PROFESORES QUE DURANTE LA CARRERA FORJARON MI VIDA ACADÉMICA Y PROFESIONAL, MUY EN ESPECIAL A LOS LICENCIADOS MARÍA DE LA PAZ RODRÍGUEZ, LUIS GUSTAVO VELA SÁNCHEZ, JOSÉ FRANCISCO PÉREZ HERNÁNDEZ, FERNANDO LABARDINI MENDEZ, JUAN JOSÉ MELENDREZ RODRÍGUEZ, MARÍA TERESA RODRÍGUEZ ALONSO, ALFREDO PÉREZ MONTAÑO Y JUAN ANTONIO DIEZ QUINTANA.

AL H. SÍNODO.

Por haberse tomado la atención de estudiar, analizar y ampliar el presente trabajo académico, valorando desde luego sus atinados comentarios al respecto.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo receptional.

NOMBRE: Cuadón Lora Angel

FECHA: 10 - Noviembre - 2005

FIRMA: [Firma]

A MI ASESOR.

A quien le agradezco por haber compartido conmigo sus experiencias y conocimientos académicos durante mi etapa de estudiante, por haber aceptado asesorar el presente trabajo...**GRACIAS AL PROFESOR, AL PROFESIONISTA Y AL AMIGO.**

A LOS LICENCIADOS ANTONIO AQUINO SÁNCHEZ Y ANDRÉS LUNA RANGEL.

Por haberme enseñado la práctica de la carrera, por haberme reprendido cuando lo necesite, por haber sido un apoyo firme en mi vida y lo más importante, por ser no únicamente mis jefes, sino mis amigos.

A SUSANA ZENÓN CRUZ.

Por haber sido la amiga, la novia y la compañera que siempre estuve esperando, gracias por haberme mostrado mis errores, por siempre estar junto a mí cuando lo necesite y por enseñarme el verdadero significado de la palabra "amor".

A MIS AMIGOS ROBERTO DEL JESÚS SUÁREZ RODRÍGUEZ, ISRAEL PEDROZA VARGAS Y MAGDALENA GARCÍA ROJAS.

Por haber sido los consejeros, amigos de juego, de estudio y confidentes, esperando que el tiempo y el destino nos vuelva a unir.

A CLAUDIA R. DE LA CRUZ RANGEL.

A mi gran amiga, quien siempre me escuchó sin importar la hora o el día, compañera quien con sus consejos secó mis lágrimas diciendo: "No llores, porque no ves la luna; porque las lágrimas, no te dejarán ver las estrellas".

**A MIGUEL ÁNGEL GALLEGOS
HERNÁNDEZ**

Compañero de trabajo y amigo que pese a las diferencias de edades me enseñó la humildad y a disfrutar la convivencia diaria con un amigo.

**GRACIAS A TODAS AQUELLAS
PERSONAS QUE HAN FORMADO
PARTE IMPORTANTE DE MI VIDA
Y QUE SI BIEN AHORA MI MENTE
NO LOS RECUERDA, MI CORAZÓN
LO HARÁ POR SIEMPRE.**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO 1. MARCO CONCEPTUAL SOBRE EL JUICIO DE PROCEDENCIA.	
1.1. Teoría de la División de Poderes.	1
1.2. Conceptos jurídicos previos.	5
1.2.1. El fuero.	5
1.2.2. Juicio, proceso y procedimiento.	7
1.2.3. Responsabilidad.	9
1.2.4. Servidor público.	14
1.2.5. Diferencia entre juicio político y juicio de procedencia.	17
1.2.6. Delito.	23
1.3. Naturaleza del fuero constitucional.	28
1.4. Razones del fuero constitucional.	31
CAPÍTULO 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL JUICIO DE PROCEDENCIA EN MÉXICO.	
2.1. La Constitución de Apatzingán de 1814.	39
2.2. La Constitución Federal de 1824.	42
2.3. Bases y Leyes Constitucionales de 1836.	47
2.4. La Constitución Política de la República Mexicana de 1857.	57
2.4.1. Ley de Responsabilidad de Altos Funcionarios de 1870.	61
2.4.2. Ley de Responsabilidades de Funcionarios de 1896.	62
2.5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.	63
2.5.1. Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales de 1940.	66

2.5.2.Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación y de los Altos Funcionarios de los Estados de 1980.	69
2.5.3.Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos de 1982.	73

CAPÍTULO 3. DERECHO POSITIVO VIGENTE EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

3.1.Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	77
3.1.1.Sujetos con fuero constitucional	77
3.1.2.Autoridades competentes para conocer del juicio de procedencia.	78
3.2.Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos	80
3.2.1.Sujetos con fuero constitucional.	81
3.2.2.Autoridades competentes para conocer del juicio de procedencia.	81
3.2.2.1.La Comisión Jurisdiccional.	84
3.2.2.2.Integración de la Sección Instructora.	86
3.2.2.2.1.Momento de integración de la Sección Instructora.	89
3.2.2.3.Elementos a comprobarse en la declaración de procedencia.	91
3.2.3.El papel que juega el Ministerio Público en el juicio de procedencia.	93
3.2.4.Desarrollo del juicio de procedencia.	96
3.2.4.1.Periodo probatorio.	101
3.2.4.2.Alegatos y cierre de instrucción.	106
3.2.4.3.Resolución.	108
3.2.5.Relevancia jurídica del dictamen de la Sección Instructora.	111
3.2.5.1.Momento de erección en jurado de procedencia.	117
3.2.5.2.Inatacabilidad de las resoluciones y amparo contra actos de la Sección Instructora.	120

CAPÍTULO 4. DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE JUICIO DE PROCEDENCIA.

4.1.En el ámbito internacional.	128
4.1.1.Constitución de Alemania.	129
4.1.1.1.Sujetos sobre los que recae el juicio.	129
4.1.1.2.Motivos de procedencia.	131
4.1.1.3.Autoridades competentes.	132
4.1.1.4.Las sanciones.	136
4.1.1.5.Facultad para iniciar el procedimiento.	137
4.1.1.6.Fuero como inmunidad.	138
4.1.2.Constitución Política de la República de Francia.	139
4.1.2.1.Sujetos sobre los que recae el juicio.	139
4.1.2.2.Motivos de procedencia.	139
4.1.2.3.Autoridades competentes.	140
4.1.2.4.Las sanciones.	142
4.1.2.5.Facultad para iniciar el procedimiento.	142
4.1.2.6.Fuero como inmunidad.	143
4.1.2.7.Nota para el anecdotario	143
4.1.3.Constitución de los Estados Unidos de América, 1787.	145
4.1.3.1.Sujetos sobre los que recae el juicio.	146
4.1.3.2.Motivos de procedencia.	148
4.1.3.3.Autoridades competentes.	152
4.1.3.4.Las sanciones.	153
4.1.3.5.Facultad para iniciar el procedimiento.	154
4.1.3.6.Fuero como inmunidad.	154
4.1.4.Constitución de la República de Chile.	155
4.1.4.1.Sujetos sobre los que recae el juicio.	155
4.1.4.2.Motivos de procedencia.	158
4.1.4.3.Autoridades competentes.	161
4.1.4.4.Las sanciones.	162

4.1.4.5.Facultad para iniciar el procedimiento.	163
4.1.4.6.Fuero como inmunidad.	164
4.1.4.7.Proceso de declaración contra Diputados y Senadores.	164

CAPÍTULO 5. PROPUESTA SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE MIEMBROS DEL PODER JUDICIAL EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

5.1.Ventajas y desventajas de que el juicio de procedencia sea conocido, desahogado y resuelto por la Cámara de Diputados.	169
5.1.1. Desventajas de la intervención del Poder Legislativo en el juicio de procedencia.	171
5.1.1.1.Naturaleza del proceso y votación.	171
5.1.1.2.Elementos a considerar para la resolución.	172
5.1.1.3.Función política.	175
5.1.1.3.1.Inconsistencias jurídicas en el caso Andrés Manuel López Obrador (crónicas agónicas de una averiguación destinada al fracaso desde su gestación).	177
5.1.1.3.1.1.Existencia del tipo sin pena específica. (contravención al principio de legalidad).	177
5.1.1.3.1.2.El Ministerio Público acusa al Jefe de Gobierno de incurrir en un delito de comisión por omisión.	185
5.1.1.3.1.3.El Ministerio Público solicita al juez penal en turno gire una orden de comparecencia, cuando lo correcto era solicitar una orden de presentación.	188
5.1.2. Ventajas de la intervención del Poder Legislativo en el juicio de procedencia.	192
5.1.2.1.Legalidad y legitimidad.	192
5.1.2.2. La facultad protege la autonomía e independencia del Poder Legislativo.	194
5.1.2.3.El servidor público es juzgado por los representantes del pueblo.	197

5.2. Ventajas y desventajas sobre la integración del denominado “Tribunal de Procedencia”.	198
5.2.1. Ventajas en torno a la conformación del “Tribunal de Procedencia”.	200
5.2.1.1. Colaboración de poderes.	200
5.2.1.2. Conclusión de la controversia relativa a la naturaleza política del juicio de procedencia.	203
5.2.1.3. Contar con un cuerpo colegiado en el que impere el aspecto jurídico sobre el político.	205
5.2.2. Desventajas en torno a la conformación del “Tribunal de Procedencia”.	212
5.2.2.1. Problema de jerarquización (la Suprema Corte de Justicia de la Nación como juez y parte).	212
5.2.1.2. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sería quien resolvería en última instancia.	218
5.3. El Tribunal Constitucional y su ingerencia en la presente propuesta de tesis.	220
5.3.1. El Tribunal Constitucional en México.	224
5.4. Propuesta de reforma a los artículos que se citan.	230
5.4.1. Reformas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	230
5.4.2. Reformas y adiciones a la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.	233
5.4.3. Reformas y adiciones a la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.	236
CONCLUSIONES.	242
BIBLIOGRAFÍA.	251

INTRODUCCIÓN

El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos es una institución básica para la conformación y consolidación del sistema democrático moderno, siendo en consecuencia, un sistema de equilibrio de poder entre la clase detentante de la soberanía, es decir, el pueblo y la clase gobernante.

Sin embargo y no obstante existir cuatro clases de responsabilidades por las cuales pueden ser sancionados los funcionarios públicos (administrativa, civil, penal y política) es indudable que la responsabilidad derivada de las acciones u omisiones de carácter delictivo en que éstos incurren durante el ejercicio de sus funciones, es el tipo de responsabilidad que a últimas fechas ha captado la atención de los estudiantes de derecho, catedráticos y en general de la sociedad civil mexicana, máxime si éstos funcionarios públicos gozan del privilegio denominado “fuero constitucional”, pues a efecto de que el Poder Judicial de la Federación pueda calificar la acción u omisión del funcionario determinando la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado y en consecuencia sancionar dichas conductas es indispensable desahogar, previamente, un procedimiento ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión denominado **JUICIO DE PROCEDENCIA**.

El Juicio de Procedencia, en antaño denominado juicio de desafuero, es un proceso de naturaleza puramente jurídico y no meramente administrativo como diversos tratadistas lo han definido, sin embargo, dicho proceso ha sido poco analizado por los estudiosos del Derecho y consecuentemente, poco regulado por el poder constituido. Lo anterior evidentemente ha acontecido toda vez que la institución del juicio de procedencia ha sido pocas veces puesta en práctica por el Ministerio Público, único órgano facultado materialmente para promover la solicitud de procedencia, y en consecuencia por la propia Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.

Evidentemente al hacer mención de la tramitación del "juicio de desafuero" nos tendremos que referir al juicio de procedencia seguido en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal por el periodo 2000-2006, Licenciado Andrés Manuel López Obrador, proceso que desde luego cimbró las instituciones jurídicas y políticas del país, poniendo en entredicho no únicamente la razón de ser y naturaleza de la institución en estudio, sino que sesgó y tergiversó la aplicación exacta de la ley con el revanchismo político.

Derivado de lo anterior, el presente trabajo académico tiene como objetivo primordial el proponer una figura jurídica que diera por concluido el debate existente y dirigido a determinar si el juicio de procedencia es utilizado no como una institución jurídica apegada a los principios de legalidad y exacta aplicación de la ley, sino como un instrumento político en aras de eliminar al rival político.

En atención a lo anterior esta parte sustentante propone la conformación del denominado **TRIBUNAL DE PROCEDENCIA**, integrado por miembros del Congreso de la Unión (Diputados y Senadores) y del Poder Judicial de la Federación, cuerpo colegiado que desde luego prepondera la colaboración entre Poderes, adecuándose a la nueva teoría de la División de Poderes, órgano a través del cual se eliminaría el carácter político que envistió al proceso que se analiza durante la tramitación del juicio citado en los párrafos que anteceden, pues se eliminaría la votación que redundaría en determinar si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de determinado servidor público a través de la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, evitando la votación por partido político o línea partidista.

Así, el **TRIBUNAL DE PROCEDENCIA** sería la única autoridad encargada de conocer, radicar, estudiar, analizar, desahogar y resolver en definitiva si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de algún servidor público, determinando y estudiando si existen los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, siendo un cuerpo colegiado integrado por representantes del pueblo, del pacto federal y de los Ministros de la Suprema Corte de

Justicia, institución jurídica que prepondera los principios de justicia, imparcialidad y legalidad.

La propuesta que se formula a lo largo del presente trabajo académico es producto de un análisis del tema que va de lo general a lo particular, es decir, se utilizó el Método Analítico Deductivo a efecto de configurar la presente tesis, basándonos primordialmente en una investigación de carácter documental.

En virtud del método utilizado para la conformación del presente trabajo de tesis, en el primer capítulo nos dimos a la tarea de analizar los conceptos jurídicos base para el entendimiento del tema, especificando que aún y a pesar de que el artículo 13 constitucional prohíbe que persona alguna tenga fuero o privilegio especial, existen reconocidos por la doctrina jurídica dos tipos de fuero, el fuero como inmunidad y el fuero como requisito de procedibilidad, el primero de ellos se encuentra materialmente contenido en el artículo 61 de la Carta Magna mexicana, traduciéndose en que los miembros del Congreso son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus funciones, mientras que el requisito de procedibilidad, es precisamente un filtro, es decir, sin la autorización de la Cámara de Diputados ningún servidor público a que se refiere el artículo 111 constitucional, podrá ser sujeto a la potestad jurisdiccional ordinaria, siendo éste tipo de fuero el que nos interesa en nuestro estudio.

Ahora bien, en el capítulo 2, analizamos los antecedentes históricos de la figura en estudio, concluyendo que la ingerencia española consolidó la actual figura del juicio de procedencia, a través de los denominados juicios de residencia y visita impuestos por la Corona Española, procesos que pretendían sancionar a los Servidores de la Corona y que fueron agregados a la primera Constitución Política del país, reconocida así por los tratadistas aún a pesar de su inaplicabilidad, reconociendo primordialmente que el fin de dichas figuras era sancionar única y exclusivamente la traición a la Corona, delito que dio origen a la figura que se analiza.

Ya en el México independiente las Constituciones de 1824, 1836 y 1857 igualmente regulaban un sistema de responsabilidad de los Altos Funcionarios de la República, sin embargo el proceso no podía ser aplicable por falta de una normatividad reglamentaria que regulará dicho sistema de responsabilidad, siendo hasta el año de 1870 cuando se expidió la Ley de Responsabilidad de Altos Funcionarios y que evidentemente fue un parte aguas en el régimen jurídico del país. Sin embargo y a pesar de los esfuerzos por la aplicabilidad de la norma antes precisada, la misma se conservó únicamente como letra muerta, ello en virtud a la inestabilidad política en que se encontraba inmersa la Nación.

Sin embargo, la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos de 1982, emitida por el Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, fue la norma que transformó el régimen de responsabilidades de los funcionarios públicos basada en la obligación de prevenir y sancionar la inmoralidad social y la corrupción de los integrantes de la clase gobernante.

Una vez analizados los antecedentes históricos del sistema de responsabilidades de los servidores públicos y muy en específico los antecedentes del juicio de procedencia, se procedió analizar la forma en que se desahoga actualmente el multicitado juicio, que es materia de nuestro tercer capítulo, encontrando como principal inconveniente que al respecto únicamente el Licenciado Eduardo Andrade Sánchez aborda el tema en su libro intitulado **"EL DESAFUERO EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO"**, estudiando las deficiencias en cuanto a la conformación de la sección instructora, los términos y plazos para resolver, así como los elementos a considerar para emitir el dictamen final que será resuelto o votado en definitiva por la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, siendo en definitiva la principal problemática la interpretación jurídica que representan las lagunas jurídicas y contradicciones que tiene la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos en relación a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una vez teniendo pleno conocimiento de la forma en como se desahoga el denominado juicio de procedencia en nuestro sistema constitucional mexicano así como en la Ley reglamentaria del sistema de responsabilidades de funcionarios públicos, analizamos las diferencias que existen con diversos Estados Nación y en los particular con países de los denominados de primer mundo como son Alemania, Estados Unidos y Francia, así como con Chile, país que ha captado la atención de los estudiosos del juicio de procedencia en virtud el juicio de desahuro del que fuera objeto Augusto Pinochet, situación que desde luego fue analizada en nuestro cuarto capítulo.

Del análisis comparativo anterior concluimos que la mayoría de los países en estudio se mantiene como constante y objetivo primordial de un juicio equiparable al de procedencia en nuestro país, el castigar el delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA** cometido por el Presidente de la República, Diputados (miembros de la Dieta Federal en el caso de Alemania) y Senadores, funcionarios que en todas las Legislaciones son sancionados por ser considerados como funcionarios de primer nivel, sin embargo colegimos que existen diferencias en cuanto a las autoridades que conocen del procedimiento, encontrando que en algunos países intervienen en el desahuro de dicho procedimiento las dos Cámaras, tanto la de Diputados como la de Senadores, o encontramos que únicamente puede ser sancionado por sus iguales, es decir si algún diputado comete algún delito, únicamente resolverá la procedencia sus iguales, mismo supuesto acontece con los Senadores; asimismo el caso de la República de Francia es muy especial pues es base para la conformación de la presente propuesta, pues es un cuerpo colegiado conformado por integrantes del Poder Legislativo y Judicial quienes resolverían en definitiva si autorizan que algún funcionario público sea sancionado por la jurisdicción común.

Asimismo, el análisis, estudio y debate sobre el denominado **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**, influyó directamente en la presente propuesta académica, en cuanto a la integración y en cuanto a las funciones de la figura propuesta, sin pasar

inadvertido que a raíz de la reforma de 1995 en nuestro país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación tuvo las funciones de los Tribunales Constitucionales Europeos.

Finalmente y con base a los antecedentes históricos recientes, el quinto capítulo explica nuestra propuesta de conformación del denominado **TRIBUNAL DE PROCEDENCIA**, integrado por miembros de los Poderes Legislativo y Judicial, institución que tendría las funciones de la ahora denominada Sección Instructora eliminando las funciones de votación y decisión de la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, con el único objeto de eliminar el sesgo político que ensombreció a la figura en estudio durante el juicio de procedencia seguido en contra de Andrés Manuel López Obrador, contribuyendo a la consolidación y buen funcionamiento de la citada institución, pero ahora sí con naturaleza eminentemente jurídica.

Es claro que las instituciones de un verdadero Estado democrático deben de evolucionar conforme lo hace la sociedad civil y en este caso en particular, el juicio de procedencia fue considerado como un instrumento de poder para condenar a un adversario político, retomando la vieja usanza del terror a través del terror político, construyendo el Estado de Derecho al Estado de barbarie, donde únicamente se busca el poder por el poder mismo.

Así me queda perfectamente claro que el Tribunal propuesto será quizá un nonato de la vida jurídica, una institución que si entrara al debate político y jurisdiccional, tendría más elementos en contra que a favor, sin embargo también se reconoce que no es un disparate que esté muy alejado de una consolidación jurídica y materialmente adecuada, porque aún a pesar de ser una propuesta firme basada en instituciones adoptados por otros Estados Nación y con fundamentos legales y doctrinarios de actualidad, también lo es que en definitiva no es un trabajo total y absolutamente concluido.

CAPÍTULO 1.

MARCO CONCEPTUAL SOBRE EL JUICIO DE PROCEDENCIA

1.1. TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES

La Teoría sobre la División de Poderes no es meramente una teoría doctrinaria creada en un solo tiempo y lugar histórico, así como de carácter estático, sino al contrario es una institución político-constitucional que se ha ido desarrollando a través de la Historia, nutriéndose a través de realidades históricas de cada país.

A través del devenir histórico de la sociedad humana, los diferentes tratadistas han visto al poder público como objetivo de estudio, creando instituciones para ejercer ese poder, desde Aristóteles hasta Montesquieu, predomina ese pensamiento, siendo éste último el creador de la teoría moderna de la División de Poderes, creador del elemento que diferenció a las teorías que le precedieron, es decir, crear un sistema de “pesos y contrapesos”.

Para explicar lo anterior basta con recordar que hasta antes de Locke y Montesquieu, la teoría de División de Poderes era percibida única y exclusivamente como una división de trabajo entre diferentes órganos o, por llamarlo de alguna forma, “instituciones”, es decir solamente se dividía el poder. A partir de Locke y principalmente en Montesquieu se aprecia una limitación del poder a fin de impedir su abuso, pero veamos como lo plasmaron los creadores de la moderna Teoría de la División de Poderes:

Locke, señala lo siguiente:

“...para la fragilidad humana la tentación de abusar del Poder sería muy grande, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes tuvieran también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola a la vez, y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado.”¹

Montesquieu, refiere lo siguiente:

¹ Locke, en Tena Ramírez Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, p. 212.

“Para que no pueda abusarse del poder, es preciso que, por disposición misma de las cosas, el poder detenga al poder.”²

La teoría de la división de poderes es un complemento a las garantías individuales, pues si el Estado limita su poder en instituciones, es sinónimo de garantías de libertad individual, veamos:

“Cuando se concentran el poder legislativo y el poder ejecutivo en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados no hay libertad...; no hay tampoco libertad si el poder judicial no está separado del poder legislativo y del ejecutivo...; todo se habrá perdido si el mismo cuerpo de notables, o de aristócratas, o del pueblo, ejerce esos tres poderes.”³

Recordemos que para Locke, en su memorable “Ensayo sobre el gobierno civil”, tres eran los Poderes: el legislativo, que dicta las normas generales; el ejecutivo, que las realiza mediante la ejecución, y el federativo, que es el encargado de los asuntos exteriores y de la seguridad. Siendo los dos últimos poderes, exclusivos para el rey y el primero para el “rey en parlamento”, tal y como lo señala la tradición inglesa.

Para el francés Montesquieu, resultaba de gran importancia lo relacionado con la impartición de justicia y con los jueces, situación que había sido omitida por el inglés Locke, ello toda vez que aquél consideraba la aplicación de la ley como un elemento fundamental para la búsqueda del equilibrio entre poderes a efecto de obtener un verdadero Estado-Nación consolidado, por lo que en el “Espíritu de las Leyes” hace referencia al poder judicial de la siguiente forma:

“...la aplicación rigurosa y científica del derecho penal y del derecho privado, constituye un dominio absolutamente distinto, una función del Estado naturalmente determinada por otras leyes.”⁴

Como lo podemos apreciar, Montesquieu innova el contenido del “Ensayo sobre el gobierno civil”, pues distingue con toda precisión la función ejecutiva de la función jurisdiccional, aspecto que Locke fundía en las funciones del poder ejecutivo.

² Montesquieu, en Idem.

³ Ibidem, p. 213.

⁴ Ibidem, p. 215.

Así con dicha distinción se conformó la actual división tripartita del poder, a efecto de impedir el abuso del mismo, situación que ha venido encontrando oposición pues diversos tratadistas señalan que el poder no se puede dividir puesto que es, derivado de la soberanía del pueblo, uno solo, que lo único que se puede dividir son las funciones, situación que más adelante se controvertirá.

Cabe señalar, que debido a que todas las teorías están sujetas a impugnaciones, la del francés Montesquieu fue interpretada de diversas maneras por sus sucesores e inclusive tachada de ineficaz, pues en la época que plasmó su teoría en "El espíritu de las leyes", no era aplicable dicho sistema en Inglaterra, donde se sostenía que el francés incurrió en el error de sustentar una separación rígida de los tres poderes, puramente mecánica y no orgánica. Inclusive surgieron teorías de diversos estudiosos que pretendían indagar sobre el verdadero pensar de Montesquieu, en el sentido de responder sobre qué poder debía estar sobre los restantes dos, a efecto de comprobar lo anterior veamos algunas ideas:

Kant, apegado a la teoría pura de Montesquieu señala que "los tres poderes del Estado están coordinados entre sí...; cada uno de ellos es el complemento necesario de los otros dos...; se unen el uno al otro para dar a cada quien lo que es debido."⁵

Rousseau fue mucho más extremista al afirmar que el poder legislativo está por encima del poder ejecutivo, porque éste no es más que el ministro del legislador, es decir es un elemento intermediario entre el poder legislativo y los súbditos.

Para el alemán Jellineck, la doctrina de Montesquieu "establece poderes separados, iguales entre sí, que se hacen mutuamente contrapeso y que, aunque es verdad que tienen puntos de contacto, son esencialmente independientes los unos de los otros... ni examina la cuestión general de la unidad del Estado y de las relaciones de los diferentes Poderes del Estado con esa unidad".⁶

⁵ Citado por *Ibidem*, p. 217.

⁶ Citado por *Idem*.

Duguit refiere a su compatriota señalando: “Teóricamente, esta separación absoluta de poderes no se concibe. El ejercicio de una función cualquiera del Estado se traduce siempre en una orden dada o en una convención concluida, es decir, en un acto de voluntad o una manifestación de su personalidad. Implica, pues, el concurso de todos los órganos que constituyen la persona del Estado.”⁷

El italiano Groppali considera que “esta concepción puramente estática debía estar en contraposición con la dinámica de la vida estatal, que es movimiento, acción, espíritu de iniciativa frente a las situaciones nuevas que se determinan en el tiempo y por las que el gobierno, una vez que han sido fijados sus poderes legislativamente, debe tener autonomía de iniciativa y libertad de acción en los límites del derecho.”⁸

Pero sin duda alguna la cita que merece especial atención es la de Marcel De la Bigne de Villeneuve, quien con precisión en su libro “El fin del principio de separación Poderes” nos da a entender el sistema de pesos y contrapesos que en su momento señaló Montesquieu:

“No separación de Poderes estatales, sino unidad de poder en el Estado... Diferenciación y especialización de funciones sin duda... Pero al mismo tiempo coordinación de funciones, síntesis de servicios, asegurada por la unidad del oficio estatal supremo, que armoniza sus movimientos... Esto es lo que expresaba Augusto Comte, en una fórmula espléndida, cuando interpretando el pensamiento del sabio Aristóteles, que veía como rasgo característico de toda organización colectiva ‘la separación de los oficios y la combinación de los esfuerzos’ definía al gobierno como la reacción necesaria del conjunto sobre partes.”⁹

Concepto e interpretación sublime del pensamiento del creador de la moderna teoría de la división de poderes, pues mezcla elementos fundamentales para la conformación de un verdadero Estado de Derecho que busca el bien común de la sociedad o de los gobernados, a través de una división de funciones que en determinado momento y situación se transforma en una coordinación de funciones, es decir, el todo no es nada sin sus partes, parafraseando al Estado no es nada sin un sistema de pesos y contrapesos de los poderes que conforman al mismo.

⁷ Citado por Idem.

⁸ Citado en Ibidem, p. 218.

⁹ Citado en Idem.

1.2. CONCEPTOS JURÍDICOS PREVIOS

1.2.1. EL FUERO

La palabra **FUERO** proviene del latín *forum*, que significa “recinto sin edificar, plaza pública, vida pública y judicial; por extensión, así se le denomina al sitio donde se administra justicia, al local del tribunal”.¹⁰

Para el maestro Burgoa Orihuela existen dos tipos de fuero en nuestro régimen constitucional, clases que obviamente tienen diversas consecuencias jurídicas y diferente ámbito de aplicación.

El Maestro precisa el *fuero como inmunidad* y como *fuero de no procesabilidad*; el primero de ellos se encuentra en dos artículos específicos de la Carta Magna, tal es el caso del numeral 61 que refiere que los miembros del Congreso de la Unión “*son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas*”, así como también, el artículo 108 que precisa que el “*Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común*”, en el primer caso, es obvia dicha inmunidad, ya que un sistema de división de poderes es imprescindible dicha garantía o inmunidad para no ser objeto de prosecución política o penal por parte de algún miembro de otro poder llámese judicial, ejecutivo o inclusive del propio Congreso, lo anterior a efecto de llevar a cabo las funciones que por mandato constitucional tienen conferidas dichos congresistas, no obstante lo anterior, el maestro cita un ejemplo al hacer mención de dicha clase de fuero en el siguiente sentido “*si las opiniones que emita un diputado o senador en el desempeño de su cargo configuran la incitación a algún hecho delictivo común u oficial o si su externación implica en sí misma un delito de cualquier otro orden, opera la inmunidad mencionada en el sentido de que el opinante permanece inviolable, no puede ser*

¹⁰ *Diccionario Jurídico Mexicano*, 7ª. Ed., México, Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

*reconvenido y menos aún no se le formula cargo alguno*¹¹, es por ello, y creo que con justa razón, el Maestro Burgoa cita a Tena Ramírez, coincidiendo en que dicho fuero, quizá, es un acto de **irresponsabilidad absoluta**.

Por el otro lado, el titular del Ejecutivo Federal única y exclusivamente, será sancionado por traición a la patria y delitos del orden común, presupuesto jurídico que es limitativo y que por ende, excluye de ser sancionado por la comisión de delitos del orden federal, es claro, además, que al especificar el ordenamiento constitucional que durante el tiempo de su encargo, ello no implica que, una vez concluido su sexenio, no pueda ser acusado ante el Ministerio Público a efecto de que éste investigue si existen o no elementos para fincar responsabilidad, claro tomando en consideración los plazos especificados para que opere la prescripción de la acción penal, por lo anterior, es que el maestro se refiere a este artículo como incitador a una **irresponsabilidad relativa**, por parte del Titular del Ejecutivo.

Finalmente el Maestro Burgoa señala que el **fuero de no procesabilidad**, es precisamente eso, que mientras la Cámara de Diputados no resuelva sobre la existencia del delito, la probable responsabilidad de imputado y la subsistencia del fuero constitucional del mismo, el imputado no puede quedar sujeto a la potestad jurisdiccional ordinaria, es decir no pueden ser juzgados por el Juez Penal de la causa.

En un maravilloso juego de palabras Tena Ramírez acepta que la figura del fuero es creada para proteger la función pública y no a la personas, es decir el fuero protege al Estado, a la función del Estado y no a quien ejerce dicha función, diferenciando perfectamente los conceptos de impunidad e inmunidad, palabras que el propio autor expresa de la siguiente forma:

“De este modo el sistema que nos proponemos estudiar no erige la impunidad de los funcionarios, sino sólo su inmunidad durante el tiempo de su encargo.”¹²

¹¹ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, p 560.

¹² Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, p. 559

El hecho de considerar al fuero como inmunidad y no como impunidad, sintetiza el objeto del fuero constitucional como el privilegio a favor de la función de los amagos del poder y de la fuerza.

1.2.2. JUICIO, PROCESO Y PROCEDIMIENTO

La teoría del proceso, tiene por objeto el estudio de un conjunto de materias indispensables, no sólo para conocer su contenido, sino también, para justificar el por qué de la regulación jurídica por parte del legislador.

Los aspectos que deben abarcar, tienen gran repercusión en la materia procedimental y sólo a través de un estudio teórico del proceso se puede entender la esencia, objeto y fines, por ello es necesario tener claros los conceptos antes citados para concluir y definir la naturaleza jurídica del juicio de procedencia.

Procedimiento, proceso y juicio, son conceptos, frecuentemente confundidos, en su connotación jurídica real, y no es raro observar que, tanto en la legislación como en el uso general del idioma, se les otorgue una sinonimia que, fatalmente, conduce a errores.

Comúnmente, se habla del procedimiento más adecuado para llevar a cabo alguna cosa, o sea, de los actos sucesivos, enlazados unos a otros, que es necesario realizar para el logro de un fin específico.

El término proceso deriva de procederé, cuya traducción es “caminar adelante”, por ende podemos concluir que el procedimiento puede señalar o ser la forma, el método, de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un estudio a otro (proceso).

Finalmente, el juicio, es la etapa procedimental, en la cual mediante un enlace conceptual se determina, desde un punto de vista adecuado, el objeto del proceso.

Asimismo, aún en la época contemporánea siguen existiendo divergencias en los diferentes conceptos que los tratadistas han elaborado, no obstante algunos de los más completos son los siguientes:

Tomás Jofre, define el procedimiento penal, como “una serie de actos solemnes, mediante los cuales el juez natural, observando formas establecidas por la ley, conoce el delito y de sus autores, a fin de que la pena se aplique a los culpables”.¹³

Juan José González Bustamante, expone, “El procedimiento penal está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal.”¹⁴

Por lo que hace al concepto de proceso, los diversos tratadistas han señalado lo siguiente:

Jiménez Asenjo, define al proceso como “el desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial, para lograr una sentencia”¹⁵

Para Eugenio Florián el proceso “es el conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos por la ley, observando ciertos requisitos, proveen juzgando a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto, para definir la relación jurídico-penal concreta y eventualmente, las relaciones secundarias conexas”.¹⁶

Para los tratadistas en Derecho Civil, existen las siguientes acepciones:

¹³ Tomás Jofre, en Colín Sánchez Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, p. 69.

¹⁴ González Bustamante, Juan José, en *idem*.

¹⁵ Jiménez Asenjo, en *idem*.

¹⁶ Florián Eugenio, en *ibidem*, p. 70

El procedimiento es una sucesión de actos y hechos que tienen una triple vinculación entre sí, cronológica, en cuanto a tales actos se verifican progresivamente durante determinado tiempo; lógica en razón de que se relacionan entre sí como presupuesto y consecuencias, y teleológicas, pues se analiza en razón del fin que persiguen.

17

Por su parte el Maestro Rafael de Pina, define el procedimiento como el conjunto de formalidades o trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos civiles, procesales, administrativos y legislativos.¹⁸

Una vez que hemos visto las diferentes acepciones de los diferentes tratadistas citados, podemos dar una acepción general, misma que sería del tenor siguiente:

“El procedimiento es el conjunto de actos, formas y formalidades legales que se observan por las partes en una relación de carácter jurídica en materia sustantiva, susceptible de generar una relación de carácter jurídica adjetiva que, en su momento, defina a la anterior, y por ende se aplique la ley al caso concreto.”

Así finalmente se puede concluir que el procedimiento es la forma, el método empleado para que se realice el proceso, por ende el procedimiento es el todo y el proceso es una parte de ese todo, y el proceso incluye el juicio.

1.2.3. RESPONSABILIDAD

El concepto responsabilidad proviene de “*respondere*” que significa, “*inter alia*”, que significa prometer, merecer, pagar. Así “*responsalis*” significa: “el que responde”. En un sentido más restringido “*responsum*” (responsable) significa “el obligado a responder de algo o alguien”¹⁹

En la actualidad la palabra responsabilidad en el ámbito jurídico se entiende como merecimiento, reacción, respuesta, tal y como lo entendió Hans Kelsen, un individuo es responsable cuando, de acuerdo con el orden jurídico es susceptible de ser sancionado. En

¹⁷ Ovalle Favcla José. *Derecho Procesal Civil*. p. 29

¹⁸ De Pina, Rafael. *Diccionario de Derecho*. Ed. Porrúa

¹⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Op. Cit.

este supuesto la responsabilidad presupone la existencia de un deber, pero dichos conceptos no son confundibles, porque la responsabilidad señala quien debe responder del cumplimiento o incumplimiento de tal obligación mientras que el deber es la conducta, que de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir; así la responsabilidad surge cuando se viola o transgrede el deber.

Una vez que tenemos el concepto real de **RESPONSABILIDAD**, y entendiéndolo como la consecuencia que resulta de la violación de un deber por parte de determinado individuo, traslademos dicho concepto al tema que nos interesa, es decir a los tipos de responsabilidad de los servidores públicos en nuestro sistema constitucional.

Pues bien el Título IV de nuestra Constitución Política se denomina “**De las responsabilidades de los servidores públicos**”, en el cual se especifica con claridad los tipos de responsabilidad en que puede incurrir un servidor público, especificando el ámbito material de procedencia de dicho capítulo, del cual se desprenden las siguientes responsabilidades:

A) RESPONSABILIDAD POLÍTICA.- Dicha responsabilidad se actualiza cuando determinados funcionarios públicos (especificados en el artículo 110 constitucional), cometen actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho. De dicha responsabilidad es lógico preguntarnos, cuándo el servidor público comete actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses fundamentales y de su buen gobierno, el artículo 7º de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos nos aclara esa duda al señalar:

“Artículo 7º.- Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;
- III. Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- IV. El ataque a la libertad de sufragio;
- V. La usurpación de atribuciones;
- VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios

Estados de la misma o a la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;

- VII. Las omisiones de carácter grave en los términos de la fracción anterior;
- VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la administración pública federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federal y del Distrito Federal.”

B) RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.- Se presenta para los sujetos a que se refiere el artículo 108 constitucional en su primer párrafo, por la comisión de actos u omisiones que afecten valores fundamentales del buen servicio público y que el mismo texto constitucional enumera: legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia

El artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos nos envía al artículo 108 constitucional que en sus párrafos primero y tercero enumera los servidores públicos a quienes se enjuiciará conforme al procedimiento administrativo, cuando incurren en alguna de las hipótesis contenidas en el artículo 47 de esta ley al que luego nos referiremos; tales servidores son:

- I. Los representantes de elección popular;
- II. Los miembros de los Poderes Judiciales Federal y Judicial del Distrito Federal.
- III. Funcionarios y empleados y en general toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, y
- IV. Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales de Justicia locales.

Es preciso señalar que los servidores públicos, citados en el último numeral serán responsables cuando incurran en violaciones a la Constitución y a las leyes federales y por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

C) RESPONSABILIDAD PENAL.- Se da en términos del Código Penal y leyes penales especiales, por la comisión de delitos. Es preciso aclarar que en nuestro actual

sistema penal y constitucional, cualquier delito puede dar lugar a la persecución penal de los servidores públicos, pero volvemos a un sistema elitista, perdón un sistema que protege la función pública, pues hay funcionarios que pueden ser consignados ante cualquier juzgado penal como cualquier ciudadano, y existen los funcionarios de "primera línea" señalados en el artículo 111 de la Constitución quienes, previo a ser juzgados en un proceso penal, es necesario ser previamente desahorado.

Debido al sistema de responsabilidad penal descrito parece ser que la Constitución establece un sistema jurídico procesal para exigir responsabilidades a ciertos funcionarios públicos, es decir, no se trata única y exclusivamente de un requisito de procedibilidad o de una inmunidad lisa y llana, sino de un verdadero procedimiento jurisdiccional compuesta por una serie de normas y procesos, cuya competencia es determinada y exclusiva para la Cámara de Diputados a efecto de desahogar el juicio de procedencia.

D) RESPONSABILIDAD CIVIL.- Dentro del Título IV de la Constitución, y en específico en el artículo 109 que hace referencia a los tipos de responsabilidad en los que puede incurrir un servidor público, no hace mención al tipo de responsabilidad a que ahora me refiero, no obstante que el artículo 111 en su párrafo octavo, hace una mención vaga al respecto, haciendo referencia a que dicha responsabilidad puede generarse a cargo de cualquier servidor público, y deberá exigirse mediante demanda.

La responsabilidad civil de los servidores públicos sólo se genera respecto de los particulares, por los daños que aquellos ocasionen en ejercicio de las funciones públicas, y debe ser demandada conforme a las normas de carácter civil; por lo tanto para que una responsabilidad pueda ser denominada civil, independientemente de su contenido resarcitorio, es necesario que se produzca entre particulares y se regule y demande por las leyes civiles, ya que de lo contrario estaríamos frente a responsabilidades penales o administrativas, según la naturaleza de uno de los sujetos y de la legislación que la establezca.

La legislación actual sobre Responsabilidad de los Servidores Públicos señala en su artículo 77 bis:

“Artículo 77 bis. Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, éstos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, para que ellas directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y en consecuencia ordenar el pago correspondiente, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o cualquier otra.

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

De lo anterior se concluye que la responsabilidad del Estado, por actos de sus funcionarios públicos, es solidaria en tratándose de actos ilícitos dolosos, y una responsabilidad subsidiaria en los demás casos, lo anterior se fortalece con el artículo 1927 del Código Civil Federal que señala:

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

A efecto de corroborar lo anterior, creemos necesario fundamentar lo antes expresado a través de diversa tesis jurisprudencial, misma que es de carácter confirmativa a lo aludido, pues de la misma se desprenden los cuatro tipos de responsabilidad en que incurren los servidores públicos, mismas que son de carácter administrativo, civil, penal y político, y de las cuales cada una de ellas tienen instituidos órganos, procedimientos y sanciones para fincar responsabilidades y llegar a una verdad jurídica.

Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Abril de 1996
Tesis: P. LX/96
Página: 128

RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PUBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL. De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 108 al 114

de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes: A).- La **responsabilidad política** para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho; B).- La **responsabilidad penal** para los servidores públicos que incurran en delito; C).- La **responsabilidad administrativa** para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública, y D).- La **responsabilidad civil** para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales. Por lo demás, el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.

Amparo en revisión 237/94. Federico Vera Copca y otro. 23 de octubre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el quince de abril en curso, aprobó, con el número LX/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a quince de abril de mil novecientos noventa y seis.

1.2.4. SERVIDOR PÚBLICO

El Doctor Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez sostiene que en el lenguaje común ha sido reiterado el confundir o utilizar la denominada función pública como sinónimo o a efecto de hacer referencia a las relaciones jurídicas entre el Estado y sus trabajadores, situación que es errónea pues la función pública, única y exclusivamente se concretiza a la manifestación del poder estatal y no a las relaciones jurídicas que existen entre el ente estatal y sus trabajadores.

Aclarado lo anterior y toda vez que el presente trabajo académico lo es de carácter constitucional, es preciso realizar una búsqueda en nuestra Carta Magna vigente sobre dicha acepción, por lo que encontramos en el artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo siguiente:

“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 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...”

Del artículo constitucional anterior, podemos concluir que el Servidor Público es toda persona que presta sus servicios al Estado.

No obstante la conclusión anterior el Maestro Luis H. Delgadillo, plantea un problema de fondo al preguntarse ¿quién es o quienes son los trabajadores del Estado?, dicha cuestión derivada de un conflicto de carácter legal y doctrinario y que plantea de la siguiente forma:

“En este contexto, el primer problema que se plantea es la delimitación de quiénes son los trabajadores del Estado, ya que la doctrina y la legislación utilizan indistintamente los términos trabajador, empleado, funcionario y servidores públicos, independientemente de que en el uso común también se denomine burócratas a quienes trabajan para el gobierno.”²⁰

De lo anterior es indispensable señalar la situación que tiene un individuo frente al Estado, siendo primeramente un estado de sujeción originario pues el individuo al estar dentro de un Estado se encuentra sujeto a las normas jurídicas que éste emita; asimismo cuando ese individuo es un servidor público tiene una sujeción especial, aparte de la originaria, derivada de su vinculación con los órganos que tienen asignado el ejercicio del poder. Concluyendo finalmente que toda persona que realice un empleo en el sector público o en la Administración Pública, tiene una condición originaria como gobernado, un régimen especial laboral y un régimen como servidor público.

Generalmente en el ámbito Doctrinario se apunta que derivado del otorgamiento del cargo y su protesta de posesión, su adhesión al Estado es una expresión del poder público, pues ya no únicamente lo vincula su voluntad a formar parte del Estado-Nación, sino lo vincula el hecho de formar parte del Estado como individuo de decisión con pleno ejercicio del poder público, quedando sujeto a derechos y obligaciones propias de sus ejercicio como funcionario público.

²⁰ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. *Elementos de Derecho Administrativo*. Primer Curso, p. 176

El Doctor Delgadillo, precisa que los elementos que distinguen a los trabajadores del Estado de los que no lo son, son precisamente cuatro a saber: la incorporación, la regulación de la relación, la retribución y el sometimiento al Derecho Administrativo, elementos con los cuales responde a la incógnita formulada por él mismo, y que los explica de la siguiente forma:

- B) INCORPORACIÓN.- Es el acto por el cual la persona física es asimilada al órgano público, es decir, el individuo pasa a formar parte del Estado, de tal forma que los actos del individuo le son atribuibles al propio Estado.
- C) REGULARIDAD DE LA RELACIÓN.- Es decir que los servidores públicos se incorporan al servicio público con una idea de permanencia.
- D) RETRIBUCIÓN.- Es característica del Servidor Público que sus percepciones estén incluidas en el Presupuesto de Egresos.
- E) SOMETIMIENTO AL DERECHO ADMINISTRATIVO.- Independientemente de la regulación en el aspecto laboral, la actividad que realiza el servidor público es materia del Derecho Administrativo.

Con las cuatro características anteriores, y propias del empleado al servicio del Estado, nos da una perspectiva amplia sobre las diferencias que estriban entre el Servidor Público y el Empleado Público, diferencia que en esencia deriva del elemento de representación y mando, aspectos distintivos que el Doctor Luis H. Delgadillo toma y nos brinda con precisión la acepción más acertada del **SERVIDOR PÚBLICO**, en los siguientes términos:

“...el funcionario público es aquel que ocupa un grado en la estructura orgánica y que asume funciones de representación, iniciativa, decisión y mando; mientras que el empleado es la persona que presta sus servicios a la Administración Pública sin facultades de representación, decisión y mando.”²¹

²¹ Ibidem, pp. 179-180.

1.2.5. DIFERENCIA ENTRE JUICIO POLÍTICO Y JUICIO DE PROCEDENCIA

El objeto del presente apartado es precisamente diferenciar entre el juicio político y el juicio de procedencia, dos instituciones de carácter constitucional y que generalmente son confundidas, incluso en el propio debate político y académico llevado a cabo en diversas mesas redondas y en las propias Universidades.

Primeramente analicemos el juicio político, mismo que a efecto de una amplia comprensión de éste es necesario iniciar con su concepto, y tomamos como base el definido por el Licenciado Alberto del Castillo del Valle, quien expresa lo siguiente:

“El juicio político es un proceso, por ser una concatenación de actos que van encaminados a resolver una controversia. Dicha controversia consiste en determinar si un servidor público incurrió en actos u omisiones que originaron perjuicios o que afectaron los intereses públicos fundamentales y el buen despacho del cargo, comisión o empleo que detentaba ese individuo, para que en su caso, se determine cuál es la sanción por imponérsele.”²²

Una vez señalado el concepto del Juicio Político, es razonable obtener diversas características generales sobre el desahogo de dicho proceso, basándonos exclusivamente en el artículo 110 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del cual podemos señalar las siguientes características:

1. **FUNCIONARIOS CONTRA QUIENES PROCEDE.** Dicho proceso es única y exclusivamente es en contra de los “altos funcionarios públicos” que señala el artículo 110, así como a los gobernadores de los Estados, diputados locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de las entidades federativas, así como al Gobernador del Banco de México.
2. **SANCIONES APLICABLES.** El juicio político culmina con una sentencia en que se pueden imponer como sanciones la destitución del servidor público y su inhabilitación, para desempeñar funciones, empleos o cargos de cualquier naturaleza en el servicio público.

²² Del Castillo del Valle, Alberto. *Bosquejo sobre responsabilidad oficial*, p. 27.

3. **PROCEDENCIA DEL JUICIO POLÍTICO.** El juicio político, única y exclusivamente procede por los actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho y de los que sean responsables los funcionarios señalados en el inciso 1., anterior. El artículo 7° de la Ley Federal de responsabilidad de los Servidores Públicos, define cuales son los actos u omisiones que redundan en perjuicio de los intereses públicos o de su buen despacho. (VER inciso A) del punto 1.2.3., del presente capítulo.)

4. **DESAHOGO DEL JUICIO POLÍTICO.** En cuanto al procedimiento del juicio político, las dos Cámaras del poder legislativo intervienen en el desahogo del mismo; la Cámara de Diputados se erige en órgano acusador ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del numero de sus miembros presentes en la sesión respectiva. Una vez instaurada la acusación por la Cámara de Diputados, el Senado se erige en órgano de sentencia, pudiendo aplicar las sanciones ya mencionadas, previa resolución de las dos terceras partes de los Senadores que concurran a la sesión correspondiente.

5. **DERECHOS DEL SERVIDOR PÚBLICO.** El funcionario presuntamente responsable, de conformidad con el artículo 14 constitucional, tiene la facultad de defenderse de la acusación aportando pruebas a su favor.

6. **LEGISLACIÓN APLICABLE.** El proceso se encuentra regulado por la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

7. **INATACABILIDAD.** Las declaraciones y las resoluciones de ambas Cámaras en lo que al juicio político hace, son inatacables, sin que contra ellas procesada recurso o amparo alguno.

Una vez puntualizadas las características del juicio político, es necesario definir al juicio de procedencia y así poder, de la misma forma, puntualizar los elementos distintivos del denominado juicio de desafuero.

El Licenciado Alberto del Castillo del Valle, define con precisión el juicio de procedencia, y lo expresa de la siguiente manera:

“El juicio de desafuero o, a partir de 1982, procedimiento para declarar la procedencia, es la instancia procesal que se sigue ante la Cámara de Diputados, merced al cual se analiza si el servidor público contra quien se ha iniciado el procedimiento y que goza de inmunidad procesal, es probable responsable de la comisión de un delito, para retirarle ese privilegio y someterlo a la jurisdicción y competencia del juez que ha de juzgarlo, a fin de que se le imponga la pena que en Derecho corresponda por la conducta delictiva en que incurrió.”²³

Una vez señalado el concepto del Juicio de Procedencia, es razonable obtener diversas características generales sobre el desahogo de dicho proceso, basándonos exclusivamente en el artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del cual podemos señalar las siguientes características:

1. **FUNCIONARIOS CONTRA QUIENES PROCEDE.** Dicho proceso es única y exclusivamente es en contra de los funcionarios a que hace referencia el artículo 111 de la Carta Magna Federal, caso especial es el del Presidente de la República, quien solamente por delitos graves del orden común o por traición a la patria puede ser sometido a dicho procedimiento.
2. **SANCIONES APLICABLES.** Los efectos del juicio de procedencia consisten en que el funcionario desahogado quede a disposición de las autoridades competentes para que éstas actúen conforme a la ley y en la separación de su encargo mientras dure el proceso penal correspondiente y si en éste se dicta sentencia absolutoria el inculcado podrá reasumir su función, pero si es condenatoria, independientemente de la pena que se imponga, no se le concederá la gracia del indulto si el delito se perpetró durante el ejercicio de su encargo.

²³ Ibidem, p. 45.

3. **PROCEDENCIA DEL JUICIO DE PROCEDENCIA.** El juicio de procedencia, procede cuando alguno de los servidores públicos a que hace referencia el artículo 111 constitucional, en ejercicio de sus funciones, comete alguna conducta tipificada en el Código Penal Federal.
4. **DESAHOGO DEL JUICIO DE PROCEDENCIA.** En cuanto al procedimiento del juicio de procedencia, la única Cámara actuante lo será la Cámara de Diputados a través de diversas Comisiones conformadas por los propios Diputados, el Ministerio Público (quien generalmente es el que promueve el presente procedimiento) **RATIFICA SU DENUNCIA**, la Sección Instructora, autoridad encargada para el desahogo del juicio de desafuero, emitirá un proyecto de resolución donde se determinará si ha o no lugar a quitar el fuero al servidor público presunto culpable, y mismo que será votado por el pleno de la Cámara de Diputados en la sesión correspondiente en que se haya erigido como jurado de procedencia.
5. **DERECHOS DEL SERVIDOR PÚBLICO.** El funcionario presuntamente responsable, de conformidad con el artículo 14 constitucional, tiene la facultad de defenderse de la acusación aportando pruebas a su favor.
6. **LEGISLACIÓN APLICABLE.** El proceso se encuentra regulado por la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.
7. **INATACABILIDAD.** Las declaraciones y las resoluciones de la Cámara son inatacables, sin que contra ellas procesada recurso o amparo alguno.

Como lo podrán apreciar las diferencias son visibles a través del esquema anterior, del cual, a grandes rasgos podemos concluir que por lo que hace a servidores públicos a quienes le son aplicables dichos procesos varía, mención específica lo merece que el Presidente de la República no puede seguirse en su contra un juicio político y por lo que hace al juicio de procedencia, únicamente por delitos graves del orden común y/o por traición a la patria.

Asimismo las conductas que originan el inicio del proceso son diferentes, para el caso del juicio político procederá por alguna de las causas que cita el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, es decir, por conductas que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho; mientras que da lugar a promover juicio de procedencia cuando un servidor público, **EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES**, cometa algún delito previsto en la legislación penal correspondiente.

Finalmente las autoridades que conocerán de los respectivos procedimientos son por un lado la Cámara de Diputados, erigida como órgano acusador, y la Cámara de Senadores, erigida como órgano de sentencia, en el caso del juicio político; mientras que en el caso del juicio de procedencia la Cámara de Diputados será el único órgano que conozca y resuelva de la denuncia entablada por el Ministerio Público, a través de una autoridad denominada Sección Instructora (conformada por 4 Diputados) quien desahogará el proceso hasta emitir un proyecto de resolución que será votada por el pleno de la Cámara de Diputados.

Estas son las tres diferencias fundamentales entre los procesos que se estudian, sin eliminar las diferencias que en cuanto a procedimiento tienen el uno con el otro. Pero tiene especial importancia el estudio de las causas que dan origen a los tipos de juicios que se estudian en el presente apartado, pues como ya lo vimos el juicio de procedencia tiene su origen en la realización de un delito, mientras que el juicio político deriva de alguna de las conductas a que se refiere el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos (en lo subsecuente LFRSP), redacción, ésta última que es muy ambigua pero a la vez amplia, pues no determina con precisión los actos por los cuales puede iniciarse el juicio político, el político Eduardo Andrade Sánchez, hace referencia a dicho problema de la siguiente forma:

“La redacción constitucional relativa a los motivos que puede originar un juicio político es muy amplia. Muchas conductas u omisiones pueden redundar en perjuicio de los intereses públicos o del buen despacho de los mismos y no necesariamente tienen que ser delictivas, incluso podrían no ser ilícitas; pensemos,

por ejemplo, en la impuntualidad reiterada o la falta de cumplimiento en la agenda de un funcionario.”²⁴

De dicha cita se comprueba que la procedencia de juicio político puede quedar al libre albedrío de la Cámara de Diputados, pues por decirlo de alguna forma no se encuentra tipificada la conducta que daría lugar dicho proceso, pues inclusive al revisar la propia LFRSP, específicamente su artículo 7º, nos encontramos con diversas contradicciones como la siguiente:

“El Congreso de la Unión valorará la existencia y gravedad de los actos u omisiones a que se refiere este artículo. Cuando aquéllos tengan carácter delictuoso se formulará la declaración de procedencia a la que alude la presente ley y se estará a lo dispuesto por la legislación penal.”

De tal artículo es claro que el legislador consideró que las causas que dan origen al juicio de procedencia pueden constituir o no infracciones penales, a lo cual uno puede pensar si legalmente el Congreso tiene facultades para considerar que existen dichos presupuestos penales cuando se trate de conductas que no configuren una ilicitud, es decir que no violan un texto legal. Por lo tanto podemos concluir diciendo que la ILICITUD DEBERÍA DE SER UN ELEMENTO *SINE QUA NON* PARA INICIAR EL JUICIO POLÍTICO, pues de lo contrario la procedencia de dicho juicio estaría sujeto a rencillas políticas y a momentos históricos de la élite que estuviese en el poder, como acertadamente lo señala el doctor Eduardo Andrade Sánchez:

“En un Estado de Derecho configurado como régimen presidencial en el que los poderes Ejecutivo y Legislativo tienen un origen electoral propio y los secretarios de Estado no son miembros de un gabinete ni ministros responsables ante el parlamento, la más elemental seguridad jurídica y el respeto al sistema de gobierno que nos hemos dado requerirán que se tenga que comprobar forzosamente una violación a la ley, sea o no de carácter penal para que pueda iniciarse un juicio político.”²⁵

Como vemos es un elemento importante, mismo que merecería un estudio aparte y completo, entre el juicio de procedencia y el político y sus diferencias entre sí, pero que señala la inmensa necesidad de legislar o aclarar el vacío jurídico que al respecto he considerado.

²⁴ Andrade Sánchez Eduardo. *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*, p. 26

²⁵ *Ibidem*, p. 28.

1.2.6. DELITO.

El delito es una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible. Así es como los tratadistas en la materia definen al delito, pero obviamente para concluir en dicho concepto, existieron diversas teorías que dieron pie al mismo, dichas teorías encuentran eco en tres diferentes corrientes que son: el causalismo natural (Guillermo Saver); el causalismo valorativo (Edmundo Mezger) y el Finalismo.²⁶

A efecto de determinar cual es la teoría más acertada al respecto veamos los siguientes esquema:

ESQUEMA No. 1. (CAUSALISMO NATURAL)

ASPECTOS POSITIVOS DEL DELITO	ASPECTOS NEGATIVOS DEL DELITO
1. Actividad	1. Falta de acción
2. Tipicidad	2. Ausencia de tipo
3. Antijuricidad	3. Causas de justificación
4. Imputabilidad	4. Causas de inimputabilidad
5. Culpabilidad (dolo malo y culpa)	5. Causas de inculpabilidad
6. Condicionalidad	6. Falta de condición objetiva
7. Punibilidad	7. Excusas absolutorias

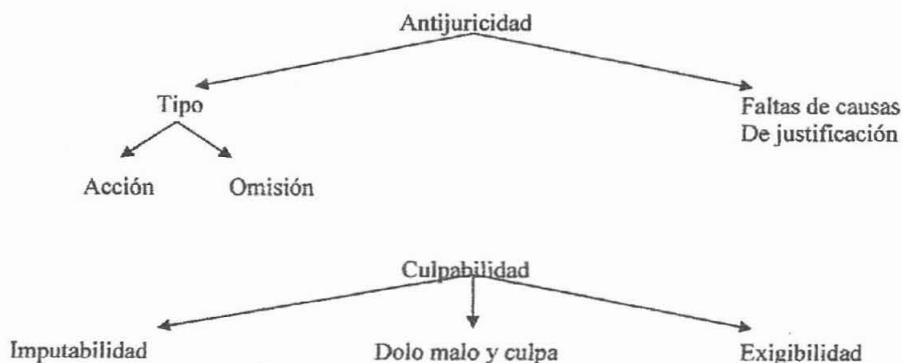
Este esquema y por ende dicha corriente causal tiene las siguientes críticas:

1. No es actividad, sino que debería ser acción.
2. A lo largo del esquema no se nombra en ningún momento la omisión, que es una de las clasificaciones del tipo, es decir el delito deriva de una acción o de una omisión.

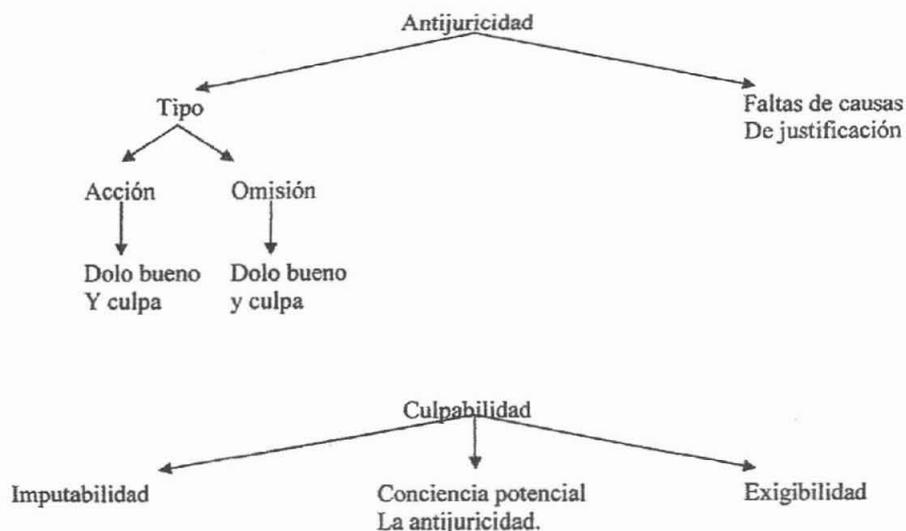
²⁶ La información del presente inciso fue obtenida del curso de Derecho Penal I, impartida por el Licenciado Fernando Labardini, profesor de la FES-ACATLAN.

3. La imputabilidad no forma parte de la culpabilidad sino que es un presupuesto de la antijuricidad, es decir, dichos elementos son completamente independientes el uno del otro.
4. La culpabilidad es psicológica, es decir, simplemente se hace consistir en la relación de la mente con el hecho externo que se realiza y esa relación puede ser a nivel dolo o a nivel culpa.
5. El dolo se conoce como malo por incluir la conciencia de la antijuricidad, consecuentemente los elementos del dolo malo son:
 - a. Conocer los elementos del tipo objetivo
 - b. Querer o aceptar la realización de esos elementos
 - c. Conciencia de la antijuricidad
6. La punibilidad no es ni puede ser elemento de la estructura del delito, sino que es consecuencia de la integración de todos los elementos del delito, por esta razón a los elementos del delito se les conoce como presupuestos de la punibilidad.

ESQUEMA No. 2. (CAUSALISMO VALORATIVO)



ESQUEMA No. 3 (FINALISMO)



Como se puede apreciar, los esquemas del denominado causalismo valorativo y de la corriente finalista, son muy similares, pero existen dos diferencias fundamentales, mismas que son las siguientes:

1. El Finalismo traslada el dolo al tipo y no lo mantiene en la culpabilidad, elemento trascendente para la nueva teoría del delito.
2. El finalismo incorpora un elemento nuevo en la culpabilidad que es la Conciencia Potencial de la Antijuricidad.

A efecto de explicar la importancia de dichos elementos introducidos por la teoría finalista, es necesario, a efecto de comprender la primera gran aportación, hacer mención de los tipos de dolo y de culpa.

El dolo tiene dos vertientes que son:

1. **DOLO DIRECTO.** Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal quiere la realización del hecho descrito por la ley.
2. **DOLO EVENTUAL.** Obra dolosamente el que previniendo como posible el resultado típico, acepta la realización del hecho descrito por la ley.

Asimismo la culpa tiene dos subespecies:

1. **CULPA SIN REPRESENTACIÓN.** Obra culposamente el que produce el resultado típico que no previo siendo previsible, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según circunstancias y condiciones personales.
2. **CULPA CON REPRESENTACIÓN.** Obra culposamente el que produce el resultado típico, que previo confiando en que no se produciría.

Para caracterizar unitariamente las dos formas de dolo se emplea la idea de que el dolo es "saber y querer", lo que significa conocimiento de los elementos del tipo objetivo y voluntad de realización de todos estos elementos. El conocer o saber es un elemento de naturaleza intelectual y el querer o aceptar es un elemento de naturaleza volitiva.

En el caso del dolo directo basta con que el autor piense que controla el resultado, para que exista esta forma de dolo, el dolo directo establece nuestro Código Penal, comprende lo que algunos juristas alemanes y españoles denominan dolo directo de primer grado y dolo directo de segundo grado. Este último se considera como dolo directo de consecuencia necesaria (Ejem. El autor coloca una bomba en el auto para que muera un diplomático, pero no quiere que mueran los acompañantes que tendrán que morir necesariamente.)

A efecto de entender de mejor manera lo que es el dolo eventual, es necesario conocer la segunda estructura de Frank:

“Si el autor se dice: sea de una forma o u otra, pase esto o lo otro, yo actúo en todo caso, entonces su culpabilidad es dolosa.”²⁷

En síntesis el título de dolo eventual, es poner en mi pensamiento un resultado probable. Ponemos rápidamente un ejemplo, que cita Claus Roxin en su libro:

“A y B quieren robar a X, le colocan un cinturón al cuello para que mediante un estrangulamiento no total, pierda el conocimiento. Como no logran ponerlo fuera de combate lo golpean con un saco de arena que se rompe, y por ello retoman la idea inicial, le colocan el cinturón en el cuello y cada quien jala de cada punta, como pierde el conocimiento entonces se apoderan de sus pertenencias. Finalmente para cerciorarse si está vivo lo pretenden reanimar, pero esta muerto.”²⁸

Esto es un caso en que los autores convienen que es un dolo eventual porque los ladrones se representaron la muerte de la víctima con el cinturón y a pesar de ello, cuando falló el saco de arena retomaron la idea inicial. Es el caso límite entre el dolo eventual y la culpa con representación, sin embargo se trata de dolo eventual porque los ladrones tenían muy claro que la víctima podía morir, por eso renunciaron al cinturón al inicio, pero al volver al proyecto original calcularon la probabilidad de la muerte, por lo que previnieron el resultado típico y aceptaron su realización.

La culpa sin representación se realiza por quien no advierte la realización del tipo, o sea, en la culpa inconsciente el autor no se representa el resultado, por ello se llama culpa inconsciente o sin representación.

En este caso no existe relación psicológica alguna entre la mente del autor y el hecho que realiza en su mundo exterior. Esta forma de culpa no la puede explicar la concepción psicológica de la culpabilidad del causalismo natural, pues en la culpa inconsciente no hay relación psicológica entre el pensamiento del autor el hecho que realiza en el mundo externo. La culpabilidad es normativa, en el causalismo valorativo se llama

²⁷ Claus Roxin, *Derecho Penal*, Tomo I, p. 105

²⁸ *Ibidem*, p. 107.

norma original y en el finalismo se le llama culpabilidad normativa, concepciones de culpabilidad que explican la culpa inconsciente y se encuentra en la exigibilidad.

En la culpa consciente y a efecto de que quede excluida el dolo eventual, el autor tiene que modificar la acción inicial, a efecto de que ese confiar en que no se produzca el resultado sea efectivo en el mundo externo del autor.

El segundo elemento de importancia es la **CONCIENCIA POTENCIAL DE LA ANTIJURICIDAD**, que consiste en que el autor al momento de realizar la acción típica y antijurídica, conozca que exista una ley que se lo prohíbe y sepa también que no esta justificada su conducta, o sea, no está amparado por una causa de justificación.

La conciencia de antijuricidad es potencial porque el autor si no la tiene al momento de realizar la acción, sin embargo, la pudo tener en tal momento.

En el causalismo natural y el valorativo, la conciencia potencial de la antijuricidad tiene que ser actual, porque tal conciencia es elemento del dolo y al momento de realizar la acción típica y antijurídica para que el dolo opera la conciencia de antijuricidad tiene que estar presente.

Con el concepto anterior queda debidamente especificado el cuerpo del delito y cómo es que se conforma la responsabilidad del inculpado, conceptos que deben de quedar perfectamente entendibles a efecto de comprender los elementos que, obligatoriamente, la Sección Instructora, debe estudiar a efecto de determinar si ha o no lugar a proceder penalmente en contra del servidor público en su calidad de probable responsable, tal y como lo analizaremos en el tercer capítulo de la presente obra.

1.3. NATURALEZA DEL FUERO CONSTITUCIONAL

De los conceptos y diferencias que hemos precisado anteriormente podemos concluir que en nuestro sistema constitucional existe una figura jurídica denomina

“FUERO”, del cual se deriva la existencia de un régimen jurídico que es aplicable única y exclusivamente a ciertos servidores públicos de los denominados de “alto rango”, pero queda en el aire una cuestión de vital importancia como lo es ¿cuál es el verdadero objetivo del fuero?, como ya lo hemos señalado, el maestro BURGOA precisa la existencia de dos tipos de fuero, el primero como un sistema de inmunidad y el segundo como un requisito de procedibilidad, asimismo precisamos los diversos conceptos de dicha palabra y encontramos una connotación múltiple, por lo que de conformidad a los doctrinarios del derecho, específicamente TENA RAMÍREZ y BURGOA, podemos aludir al fuero constitucional en tres diversas manifestaciones:

1º. La imposibilidad de proceder penalmente contra determinados servidores públicos de alta jerarquía sin agotar previamente un procedimiento para privarlos de dicho fuero.

2º. La irresponsabilidad jurídica de los legisladores en cuanto a las consecuencias derivadas de la manifestación de sus opiniones en el desempeño de su cargo.

3º. Los supuestos específicos y la forma de enjuiciamiento en caso de que se acuse penalmente al presidente de la República.

No obstante lo anterior el objetivo primordial del presente trabajo académico lo es el reestructurar el concepto teórico del fuero constitucional, para poder replantear el concepto genérico, es decir tratar de fusionar los diferentes conceptos aportados por los diversos tratadistas en materia constitucional y proponer uno solo que pueda satisfacer las expectativas de una comunidad universitaria interesada en el tema. Es necesario aclarar que dicho objetivo resulta complicado, pues existe una seria contradicción entre lo sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de Jurisprudencia emitida por ésta y lo sostenido por los tratadistas constitucionales, pues el Tribunal Superior de nuestro País argumenta que el FUERO es un privilegio que se confiere a los “funcionarios”, es decir a la persona y no a la función como acertadamente lo han plasmado los constitucionalistas mexicanos, para muestra de ello, transcribimos la siguiente Jurisprudencia:

Materia(s): Penal, Constitucional
Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: III, Junio de 1996
Tesis: P./J. 37/96
Página: 388

CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES. FUERO, CONCEPTO DE. El fuero es, según su génesis, un privilegio que se confiere a determinados servidores públicos para salvaguardarlos de eventuales acusaciones sin fundamento, así como para mantener el equilibrio entre los Poderes del Estado, dentro de regímenes democráticos. No es lo que en la teoría del delito se llama excluyente de responsabilidad, que impediría en todo caso que la figura delictiva llegare a constituirse, sino un impedimento legal para que quien goce de esa prerrogativa no quede sometido a la potestad jurisdiccional. Por tal razón, la circunstancia de que un servidor público esté provisto de inmunidad no imposibilita que se lleve a cabo la averiguación previa correspondiente a fin de determinar si la conducta que se le imputa constituye o no algún delito. La inmunidad de que están investidos los servidores públicos aludidos está en relación directa con el ejercicio de la acción penal ante las autoridades jurisdiccionales competentes, quienes tienen la obligación de respetarla, no a la facultad-deber que tiene la institución del Ministerio Público Federal para investigar hechos probablemente criminosos.

Controversia constitucional 11/95. Roberto Madrazo Pintado, Pedro Jiménez León y Andrés Madrigal Sánchez, en su carácter de Gobernador, Presidente del Congreso y Procurador General de Justicia del Estado de Tabasco, respectivamente, contra el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y el Procurador General de la República. 26 de marzo de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Presidente José Vicente Aguinaco Alemán. Secretario: Jesús Casarubias Ortega.

En los términos de los artículos 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 43 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta tesis es obligatoria para las Salas, Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, Juzgados de Distrito, tribunales militares, agrarios y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean éstos federales o locales.

De conformidad con el artículo 44 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la ejecutoria se publicó íntegramente en el volumen correspondiente a mayo del año en curso del Semanario Judicial de la Federación.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el once de junio en curso, aprobó, con el número 37/1996, la tesis de jurisprudencia que antecede. México, Distrito Federal, a once de junio de mil novecientos noventa y seis.

Nota: Véase la ejecutoria publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, mayo de 1996, página 362.

A pesar de las contradicciones anteriores, podemos concluir diciendo que en nuestro sistema constitucional mexicano el juicio de desafuero o **juicio de procedencia** es el conjunto de normas por virtud del cual se establece la jurisdicción y los procedimientos aplicables para exigir responsabilidades a servidores públicos a cuyo cargo se encuentran funciones de alto nivel que deben ser rodeados de protecciones especiales.

Con el concepto anterior se abarcan todas y cada una de las acepciones que han realizado los diferentes tratadistas, pues incluye el fuero como inmunidad (referente a las expresiones emitidas por los legisladores); a la inmunidad relativa (la que disfruta el Presidente de la República sobre ciertas acusaciones de naturaleza penal durante su encargo); y como requisito de procedibilidad.

1.4. RAZONES DEL FUERO CONSTITUCIONAL

Hemos analizado el concepto de fuero y las causales para la procedencia del juicio que dejará sin efectos dicho privilegio, pero cuál es la razón de ser del fuero constitucional, porque el poder constituyente decidió crear una figura con dichas características, pues parece que el fuero es un concepto elitista que diferencia entre servidores públicos de primero y segundo nivel.

Todas estas cuestiones son difíciles de responder, no obstante que los diversos tratadistas han tratado de dar respuestas a éstas y a más cuestiones en sus diferentes libros de derecho constitucional, por ejemplo veamos lo que señala al respecto Enrique Quiroz Acosta:

“El fuero constitucional existe, porque se parte la tesis de que los altos funcionarios de la nación, están sometidos a una fuerte presión y escrutinio por parte de las diferentes fuerzas políticas cuyas actividades pudieran llegar a lesionar la actuación de los altos funcionarios respectivos. En virtud de ello es que se ha establecido la citada protección, bajo la tesis de que más que proteger a los servidores públicos, lo que se protege realmente es la función que desempeñan los altos funcionarios, lo cual significa que en términos absolutos no se trata de un privilegio por ocupar el cargo sino se trata de una media para proteger la función

de quien desarrolla el cargo de los que se establece en el artículo 111 constitucional para tal efecto.²⁹

Finalmente Sánchez Bringas señala con respecto al fuero:

“La inmunidad es la protección que las normas jurídicas ofrecen al desempeño de ciertos cargos públicos que revisten especial importancia, con el objeto de que sus titulares no puedan ser sometidos a la acción de la justicia de manera inmediata para evitar que se perturben esas funciones; también se le conoce como fuero. Entiéndase que no se trata de privilegios personales ya que éstos se encuentran prohibidos por los artículos 12 y 13 constitucionales que consagran los derechos de igualdad, en consecuencia, con la inmunidad material no se protege al individuo sino la función que desempeña.”³⁰

Pues bien, se desprende, de las opiniones de los tratadistas anteriores, que el fuero no privilegia al individuo, sino a la función que desempeña dentro del Estado mexicano, acto que evidentemente es lógico pues en un régimen democrático, donde existe igualdad de poderes, la función pública es precisamente eso, actuar en beneficio de la sociedad y no en beneficio personal, por lo que el individuo está obligado a velar y fomentar las facultades que legalmente le son atribuidas, por lo que al encontramos inmersos en el mundo del deber ser, la función siempre está en pro del pueblo, de la sociedad, función que obviamente debe ser protegida por los medios jurisdiccionales competentes.

Obviamente el objetivo de todo Estado lo es el beneficio de sus miembros, actividad que se van a encargar de materializar los servidores públicos, de lo cual se desprende que las funciones que le son atribuidas obviamente emanan de una norma legal, en la cual también se deben contemplar las sanciones en caso de incumplimiento a aquéllas, es decir, encontramos un sistema de legalidad y de responsabilidad, elementos objetivos de la democracia y de aplicabilidad de la ley, pues al violentar una norma jurídica, inmediatamente se traduce en una consecuencia, es decir una responsabilidad.

Por lo anterior, toda vez que estamos inmersos en un Estado de Derecho, es razonable la aplicabilidad de un sistema de responsabilidades, tal y como lo señala el maestro BURGOA:

²⁹ Quiroz Acosta, Enrique. *Lecciones de Derecho Constitucional. Segundo Curso*, p. 584

³⁰ Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*, p. 699.

“El orden de derecho de un Estado no solamente debe proveer a los gobernados de medios jurídicos para impugnar la actuación arbitraria e ilegal de las autoridades, sino establecer también un sistema de responsabilidades para las personas en quienes la ley deposita el ejercicio del poder público”³¹

Finalmente, la razón de ser del fuero constitucional se traduce precisamente en que cada órgano estatal debe tener su propia esfera de facultades y atribuciones, mismas que serán realizadas por personas físicas que deben actuar de una forma responsable, de ahí que sería absurdo e ilógico que el Estado determine la norma de conducta a que deben de sujetarse los gobernados en la convivencia diaria dentro del Estado, así como la consecuencia jurídica a la que se verían sujetos en caso de transgresión a dicho supuesto jurídico, y no se precisen los mismos supuestos jurídicos en caso de incumplimiento por parte de los servidores públicos.

³¹ Burgoa. Op. Cit., p. 555.

CAPÍTULO 2.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL JUICIO DE PROCEDENCIA EN MÉXICO.

Al hablar del denominado Juicio de Procedencia, evidentemente es necesario remitirnos al régimen de responsabilidades de los servidores públicos, régimen de importante trascendencia en nuestro sistema constitucional, régimen que inclusive el maestro Burgoa Orihuela, ha señalado como el cuarto elemento para la conformación de un verdadero sistema Democrático.

Nosotros consideramos que dicho régimen legal, es la base fundamental de cualquier Estado de Derecho, pues con ello se confirma, una vez más, que todos somos iguales ante la ley, es decir que todos y cada uno de los ciudadanos que conformamos el país estamos sujetos a un conjunto de normas y que por tanto somos sujetos de derechos y de obligaciones, por lo que dicha regulación normativa, frena evidentemente las facultades y en su caso los excesos de las propias autoridades.

Inclusive, los propios doctrinarios en materia constitucional, concluyen que los elementos indispensables para la conformación de un Estado de Derecho, son:

- a).- Respeto a los derechos subjetivos públicos;
- b).- Cumplimiento de las obligaciones que le asisten al servidor público, y
- c).- Respeto al patrimonio económico y moral de los gobernados.

Es decir, con lo anterior, se confirma una vez más el carácter de cimiento edificador, que el sistema de responsabilidad de los servidores públicos representa para la conformación del Estado de Derecho, lo anterior toda vez que para conformar éste, es necesario no únicamente garantizar y proteger las garantías individuales de los gobernados, sino también, el regular las facultades de la clase gobernante y someterlas a un sistema

legal, mediante el cual responderán en caso de algún exceso. Al respecto veamos lo que representa para el Doctor Juventino V. Castro y Castro, el Estado de Derecho:

“Un Estado de Derecho, tiene dos caminos a seguir: o atacar a la autoridad causante de la violación o bien a ~~tacar~~ el acto violatorio para anularlo, para hacerle perder su supuesta validez, aunque sea acto proveniente de la autoridad. No es que se afirme que estas soluciones se contrapongan y se anulen cuando se opte por una de ellas, sino simplemente que hay dos vertientes a ahondar e instrumentar evidentemente.”³²

Una vez precisada la trascendencia del régimen del sistema de responsabilidad de los servidores públicos en nuestro sistema constitucional mexicano, tanto en el aspecto doctrinario como en el aspecto personal, avoquémonos al tema principal del presente capítulo, por lo que es preciso señalar que al hablar de antecedentes históricos de las responsabilidades de los servidores públicos, es necesario señalar como antecedente primario **LOS JUICIOS DE RESIDENCIA Y VISITA** instaurados por España en la época colonial y que tenía dos objetivos primordiales como son:

- a) Cesar los actos violatorios, e
- b) Investigar las conductas ilegales de los servidores de la Corona

Las sanciones a que se hacían acreedores los servidores de la Corona, que resultasen culpables, era el resarcimiento pecuniario, la inhabilitación perpetua, el destierro e inclusive la pena de muerte.

A efecto de demostrar el nexo histórico de dichas figuras, con el actual sistema de responsabilidades, analicemos en que consistían dichas instituciones y cual fue el motivo por el cual nacieron a la vida jurídica.

Diversos autores coinciden en que el proceso de residencia nació en España en 1501, bajo el reinado de Isabel la Católica, lo anterior toda vez que ésta nombró a Nicolás de Ovando gobernador de las Indias y dio ordenes precisas de investigar las gestiones

³² “Revista Mexicana de Justicia”, No. 3, Volumen V, julio septiembre de 1987, INACIPE, México, p. 77.

realizadas por el antecesor de éste último, Francisco Bobadilla, dando con ello inicio la regulación de dicho procedimiento. Inclusive, dicho proceso estuvo regulado en la Recopilación de Leyes de Indias, ordenada por la Real Cédula expedida por Carlos II, el 18 de mayo de 1680.

En la Nueva España, tuvo lugar el primer proceso de residencia en contra, precisamente, de Hernán Cortés, por mentiras formuladas por los enemigos del conquistador y que Joseph Scharman, señala con precisión:

“Tres altos comisarios fueron designados, uno tras otro, pero ninguno de ellos hizo cosa alguna. El primero Luis Ponce de León, llegó el 2 de julio de 1526, pero murió el 20 del mismo mes, a causa de cierta epidemia que mató a otras 30 personas que venían en la misma flota. Los enemigos de Cortés propalaron el rumor de que éste había envenenado a Ponce de León, con queso y arsénico. En su testamento Ponce de León nombró a Marcos Aguilar como sucesor suyo, pero éste era tuberculoso y murió el 1º de marzo de 1527. También este nombró un sucesor, en la persona de Estrada, quien se limitó a seguir a Cortés hasta que abandonara la ciudad de México, y se retirase a su palacio de Coyoacán.”³³

Como era lógico, el rey Carlos V, dio trámite a dicha RESIDENCIA, suspendió, como medida provisional, los poderes de gobierno de Cortés y posteriormente los revocó definitivamente, creando por ende la llamada primera audiencia gubernativa, y al fracaso de esta dio paso a la figura del virrey.

A través del tiempo la figura de la residencia se fue perfeccionando hasta crear, si se puede llamar de alguna manera, una verdadera institución de responsabilidad a los servidores de la Corona, con fundamento y características que el maestro Morales-Paulín, señala con precisión:

- 1.- El carácter universal o ilimitado de las causas de responsabilidad, aguisa de ejemplo, generaban cargos “los agravios a los naturales de la Nueva España, tratando mal a sus personas llevándoles sus haciendas injustamente.”
- 2.- El carácter de publicidad que obligaba a difundir el inicio del juicio a través de pregón, con el fin de que se presentaran todas aquellas acusaciones a que haya lugar;
- 3.- El carácter de generalidad, pues la residencia obligaba y eran sus sujetos todas las autoridades, sin importar su jerarquía, forma de nombramiento o fuero;
- 4.- El carácter inquisitivo a pedimento de parte, y

³³ Citado por MORALES PAULIN, Carlos A. *Justicia Constitucional*, p. 80

5.- El carácter de restitución del o de los derechos violados³⁴

Inclusive como podemos ver, dicha figura tiene mucha similitud con el actual juicio de procedencia, pues un elemento fundamental lo era el quitar el fuero y después juzgar al antes servidor de la Corona. Inclusive dicha similitud la precisa, José María Ots Capdequí, al emitir sus conclusiones con respecto a dicho proceso de residencia:

"a) No se evitaron – cosa menos que imposible- las extralimitaciones, pero no prevaleció la impunidad para los desmanes realizados; b) Se acogieron con facilidad toda clase de denuncias y quejas, lo mismo las que provenían de los propios particulares perjudicados, que las presentadas por algunos funcionarios contra sus inmediatos superiores; c) No se estimó necesario que el desafuero denunciado encuadrarse precisamente dentro de las figuras de delito entonces conocidas; la simple negligencia y aun el mero error no disculpable, acarrearón sanciones más o menos proporcionales con las infracciones cometidas; d) Nadie, por elevado que fuera su puesto, pudo considerarse libre de una orden punitiva llegada desde España; lo mismo se castigó a simples Regidores y Alcaldes Ordinarios, que a Oficiales de la Real Hacienda, Gobernadores y Oidores de las Audiencias, Presidentes y Virreyes, sin excluir a las autoridades eclesiásticas; e) Se impusieron amonestaciones y represiones públicas, multas en cuantía mayor o menor, suspensiones de empleo y sueldo, reintegros a la Real Hacienda de cantidades indebidamente percibidas o satisfechas indebidamente, etc., todo ello sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder en casos de gravedad mayor, y f) Todo este rigor punitivo se manifestó, sin embargo, de manera más acusada, en la defensa de los intereses del Fisco que en la protección política de los súbditos".³⁵

De las conclusiones formuladas por José María Ots Capdequí, es fácil saber que en el Proceso de Residencia, aún no estaban precisados o establecidos en la ley los delitos por los cuales los servidores de la Corona podrían estar sujetos a un desafuero. es decir se observaba una laguna jurídica en ese aspecto, pues únicamente se podía proceder en contra del servidor por negligencia o por meros errores.

El otro antecedente inmediato sobre responsabilidad de los servidores públicos, lo es la llamada VISITA. mismo que contrario a lo la RESIDENCIA, era de carácter secreto y abarcaba a todos los funcionarios de una región o de una provincia, es decir, no se le notificaba al servidor de la Corona los cargos que habían presentado en su contra, quien la había formulado, y lo más grave, ni siquiera le informaban estos datos después de dictada la

³⁴ *Ibidem*, p. 82.

³⁵ *Ibidem*, p. 83.

sentencia condenatoria. La resolución la aplicaba el Consejo de Indias, y no el Visitador, que era la persona encargada de formular el sumario que debería de remitirse sellado y lacrado a aquél.

Los antecedentes señalan que el Consejo de Indias no estaba sujeto al proceso de Residencia, pero sí lo estaba al de Visita, acto que en alguna ocasión realizó el Rey Carlos V, encontrando culpables a diversos servidores de la Corona, entre ellos a una tal Doctor Beltrán, por haber emitido cartas de recomendación a un pariente suyo en Perú, y por haber recibido algunas dádivas, siendo la sanción respectiva la obvia separación del cargo y una multa respectiva.

Al analizar las dos figuras antes señaladas, es decir la RESIDENCIA y la VISITA, podemos señalar diversas diferencias entre tales instituciones, y que son las siguientes:

A). La visita estaba menos reglamentada por lo cual podía practicarse en cualquier momento.

B). En la visita existían dos autoridades que participaban en el desahogo del procedimiento, por un lado tenemos al visitador, es decir quien realizaba la etapa de instrucción, y por la otra el Consejo de Indias, quien se erigía en cuerpo de sentencia.

C). La visita se aplicaba a servidores de la Corona específicos.

Estas dos instituciones sancionadoras de los servidores de la Corona, RESIDENCIA y VISITA, son el claro ejemplo de que no importa la naturaleza de la función, ni el tipo de nombramiento que dé origen al trabajo público, pues toda sanción disciplinaria debe estar apoyada en la ley, frente a lo cual no pueden caber distinguidos por las calidades del servicio que se preste.

2.1. LA CONSTITUCIÓN DE APATZINGÁN DE 1814

Pues bien el juicio de restitución, del cual hablamos brevemente en la introducción del presente capítulo, tuvo mucha ingerencia en la Constitución de 1814 que tenía un sistema de responsabilidades para funcionarios públicos en específico, tal es el caso de los Diputados, tal y como lo encontramos en los artículos 224 al 231 de dicho ordenamiento jurídico, dicho capítulo XIX, llamado de las funciones del tribunal de residencia, contemplaba la conformación de dicho tribunal, un **TRIBUNAL DE RESIDENCIA**, quien debía de conocer de las causas criminales pertenecientes a los individuos del Congreso, a los del Supremo Gobierno y a las del Supremo Tribunal de Justicia.

En dicho capítulo, se señalan los tiempo legales en que el Tribunal de residencia deberá desahogar el procedimiento y resolver en conciencia, precisamente es el artículo 225 que señala que después de constituido el Tribunal de residencia, éste durante un término de treinta días, recibirá todas las acusaciones en contra de servidores, y concluido dicho plazo tendrá, según el artículo 226, tres meses para emitir su resolución, y en caso de ser omiso, el probable responsable será absuelto; sin embargo dicho plazo podrá ampliarse un mes más en caso de que se hubiese promovido recurso de suplicación, en los términos que estableciese la norma reglamentaria, norma que por cierto nunca fue creada.

“Artículo 225. Dentro del término perentorio de un mes, después de erigido el tribunal, se admitirán las acusaciones a que haya lugar contra los respectivos funcionarios, y pasado este tiempo no se oirá ninguna, antes bien se darán aquéllos por absueltos, y se disolverá inmediatamente el Tribunal, a no ser que haya pendiente otra causa de su inspección.

Artículo 226. Estos juicios de residencia deberán concluirse dentro de tres meses: y no concluyéndose en este término, se darán por absueltos los acusados; exceptuándose las causas en que se admita recurso de suplicación, conforme al reglamento de la materia, que se dictará por separado; pues entonces se prorrogará a un mes más aquel término.”³⁶

Como ya lo habíamos venido señalando, dicho capítulo XIX de la Constitución de 1814, tiene semejanzas con el proceso de desafuero, pues el Tribunal de Residencia

³⁶ RABASA, EMILIO O. *La Evolución Constitucional de México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. CD.

desahogaba el procedimiento por la realización de delitos por parte de los servidores, tan es el caso que el artículo 227, señalaba como delitos perseguibles los indicados por el artículo 59, así como también por lo que toca al artículo 166, exclusivamente a los individuos del Supremo Gobierno.

Para tener una mejor perspectiva sobre los delitos perseguibles por el Tribunal de residencia, es necesario transcribir el artículo 59 de la Constitución de Apatzingan de 1814, artículo que también es el antecedente inmediato de lo que actualmente conocemos como el fuero como inmunidad, concepto del cual el maestro Burgoa es precursor y hemos puntualizado con anterioridad:

"Artículo 59. 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 apostasia, y por los del Estado, señaladamente por los de ineficiencia, concusión y dilapidación de los caudales públicos."³⁷

Asimismo, el artículo precisa que los miembros del Supremo Gobierno, también podían ser sometidos a la jurisdicción del Tribunal de residencia, si incurrían en la falta contemplada en el artículo 166 de la Carta Magna, cuyo contenido lo es:

"Artículo 166. Arrestar a ningún ciudadano en ningún caso más de cuarenta y ocho horas, dentro de cuyo término deberá remitir el detenido al tribunal competente con lo que se hubiere actuado."³⁸

Del contenido de los artículos anteriores, podemos concluir diciendo que los delitos por los cuales los servidores o funcionarios públicos podían ser acusados ante el Tribunal de residencia lo era por seis delitos:

- a) Herejía
- b) Apostasia
- c) Ineficiencia
- d) Concusión
- e) Dilapidación de los caudales públicos, y

³⁷ Idem.

³⁸ Idem

- i) Porque los miembros del Supremo Gobierno, mantengan por más de cuarenta y ocho horas arrestado a un ciudadano, sin que éste haya sido remitido al tribunal competente para resolver su situación jurídica.

De igual forma, como en la actualidad, el artículo 228 de la Carta de Morelos, contemplaba la intervención de dos autoridades para fincar responsabilidad a un servidor público, pues dicho artículo precisa que el Supremo Congreso recibirá las acusaciones y el mismo declarará si ha o no lugar a la formación de la causa, como podemos ver dicha facultad es equivalente a las contempladas por la ley para el Ministerio Público y para la Sección Instructora, pues el primero conforma la acusación al considerar la probable comisión de un delito y la segunda recibe y estudia la procedencia de la “causa”.

En segundo término, si el Supremo Congreso determina que ha lugar a la formación de la causa, manda suspender al acusado y remite el expediente al Tribunal de residencia quien desahogará el proceso y emitirá sentencia, facultades que hoy en día las tiene la Sección Instructora y la Cámara de Diputados. Es preciso notar que en proceso de estudio, y en específico en la Constitución Política que nos ocupa, se aplica como medida preventiva la suspensión del puesto al acusado, por el simple hecho de que el Supremo Congreso haya considerado la procedencia de la conformación de la causa, situación que en la actualidad es diferente, pues la suspensión es como consecuencia de la resolución, de la Cámara de Diputados, de desaforar al servidor público acusado.

“Artículo 228. En las causas que menciona el artículo anterior se harán las acusaciones ante el Supremo Congreso, o el mismo Congreso las promoverá de oficio y actuará todo lo conveniente, para declarar si ha o no lugar a la formación de causa; y declarando que ha lugar, mandará suspender al acusado, y remitirá el expediente al Tribunal de residencia, quien previa esta declaración, y no de otro modo, formará la causa, la sustanciará y sentenciará definitivamente con arreglo a las leyes.”³⁹

Sin embargo los Diputados podrían ser juzgados por sus iguales por la realización acciones típicas, antijurídicas y culpables, misma que sería resuelta en definitiva por el Tribunal de residencia, es decir, dicho procedimiento se asemejaba más al actual juicio

³⁹ Idem

político, el cual pasa por dos instancias, la Cámara de Diputados como órgano acusador, y la Cámara de Senadores como órgano dictaminador.

Finalmente, la publicidad de la resolución dictada por el Tribunal de residencia es importante en todo proceso, por ello el artículo 229 señalaba que la resolución de éste, sería enviada al Supremo Gobierno, para que éste la publique y ejecute. Así, terminada la tarea que le fue encomendada el Tribunal de residencia desaparecía una vez resueltas las causas o concluido el plazo de cuatro meses para emitir sentencia, lo anterior según el artículo 231.

Artículo 229. Las sentencias pronunciadas por el Tribunal de residencia se remitirán al Supremo Gobierno para que las publique y haga ejecutar por medio del jefe o tribunal a quien corresponda, y el proceso original se pasará al Congreso, en cuya secretaría quedará archivado.

Artículo 231. Se disolverá el Tribunal de residencia luego que haya sentenciado las causas que motiven su instalación, y las que sobrevinieren mientras existan, o en pasando el término que fijaren las leyes, según la naturaleza de los negocios.⁴⁰

2.2. LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824

La Constitución, primera del México Independiente, fue pionera al establecer que una ley específica reglamentaría la responsabilidad de los servidores públicos, tal y como quedó estipulado en el artículo 164, en los siguientes términos:

“todas las leyes y decretos que crea conducentes, a fin de que se haga efectiva la responsabilidad de los que quebranten esta Constitución o el acta constitutiva.”⁴¹

Esta Carta Magna sentó la base para nuestra actual Constitución Política, siendo la primera Constitución del México Independiente, sin embargo derivado de la vida política conflictiva que imperaba en ese momento histórico, muchos de sus artículos quedaron como letra muerta, y en específico ese artículo 164, pues no fue sino hasta el año de 1870, cuando se promulga la primera Ley sobre la llamada responsabilidad oficial, es decir, como

⁴⁰ Idem

⁴¹ Morales-Paulín, Op. Cit., p. 88.

consecuencia de la Constitución Política de 1857, y no de la que se estudia en el presente punto.

Es importante señalar que nuestra primer Carta Magna del México Independiente tuvo una gran influencia de la Constitución norteamericana, y en específico a lo que hace al denominado *impeachment*⁴² inglés (ver capítulo IV de esta obra). Así, en el artículo 38 Constitucional, el Constituyente otorgó la facultad materialmente jurisdiccional del Congreso para conocer de los procesos accionados en contra de los funcionarios de primer orden, facultando a cualquiera de las Cámaras para erigirse en gran jurado para conocer sobre imputaciones hechas en contra de:

- I. Al presidente de la Federación por incurrir en cualquiera de los siguientes delitos: traición contra la independencia nacional, o la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno, cometidos durante el tiempo de su empleo; así como por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se hagan las elecciones de presidente, senadores o 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 las facultades que les atribuye la misma.
- II. A los miembros de la Suprema Corte y a los Secretarios de despacho, por cualquier delito cometido durante el tiempo de su encargo, y
- III. A los Gobernadores de los Estados, por infracciones cometidas a la Constitución y leyes federales, por inobservancia a las instrucciones del ejecutivo federal que no sean manifiestamente contrarias a la constitución y leyes generales de la Unión, y también por la promulgación de leyes o decretos de las autoridades locales cuyo contenido sea contrario a la Constitución o a sus leyes secundarias.

⁴² El impeachment es una figura que nació a la vida jurídica inglesa en el siglo XII y XIII, cuyo objetivo primordial consistía en castigar la TRAICIÓN en que incurrían los servidores de la Corona.

No obstante lo anterior, dicha responsabilidad se asemeja a lo que hasta antes de la reforma de 1982, se denominaba juicio por delitos oficiales, y que es conocido como el juicio político, es decir con la participación de ambas Cámaras, la de Diputados y la de Senadores, erigiéndose cualquiera de las dos en **GRAN JURADO**, no obstante existía artículo expreso que señalaba cuando correspondía exclusivamente a la Cámara de Diputados erigirse en tal jurado, artículo que inclusive se aprecia el enorme impacto de la constitución norteamericana, en la recientemente expedida por el Constituyente mexicano:

Artículo 39. La cámara de representantes hará exclusivamente de gran jurado, cuando el presidente o sus ministros sean acusados por actos en que hayan intervenido el senado o el consejo de gobierno en razón de sus atribuciones. Esta misma cámara servirá del mismo modo de gran jurado en los casos de acusación contra el vicepresidente, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de su destino.⁴³

Como vemos la Cámara de Diputados (representantes), se erigirá gran jurado, en los siguientes cuatro supuestos:

- a) El presidente sea acusado por actos en que haya intervenido el senado.
- b) El presidente sea acusado por actos en que haya intervenido el consejo de gobierno (Comisión Permanente)
- c) Los ministros sean acusados por actos en que haya intervenido el senado.
- d) Los ministros sean acusados por actos en que haya intervenido el consejo de gobierno (Comisión Permanente)

Con ello se confirma de nueva cuenta, que para acusar a un funcionario público de primer nivel, el procedimiento pasa por ambas Cámaras, una para ser acusadora y la otra será dictaminadora, y el objetivo de la resolución del gran jurado era poner a disposición del Tribunal correspondiente al servidor público respectivo; dicho Tribunal competente lo

⁴³ Rabasa, Op. Cit. S/P.

era la Suprema Corte de Justicia, lo anterior se fundamenta en el artículo 137, fracción V, que señala:

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

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.

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 enviados diplomáticos y cónsules de la República.

Sexto. De las causas de almirantazgo, presas de mar y tierra, y contrabandos; 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 ley.⁴⁴

Como se puede apreciar de la simple lectura del artículo 137, en su fracción V, la Corte Suprema de Justicia conocerá de los procesos o causas formuladas en contra del Presidente y Vicepresidente; de las causas criminales de los diputados y senadores; de las de los gobernadores de los Estados; de los Secretarios de Estado, así como de las formuladas en contra de diplomáticos y cónsules de la República, es decir ellos son los servidores públicos de alto rango a quienes primeramente se les tenía que desaforar para posteriormente ser juzgado por la Corte Suprema de Justicia, tribunal competente para el desahogo del procedimiento antes pormenorizado.

Sobre los delitos en que incurrieran los diputados y senadores, la carta Magna señalaba que los legisladores no podían ser enjuiciados por sus pares, por lo que se determinó que si era acusado algún diputado, sería la Cámara de Senadores quien se erigiera en Gran Jurado, y si un senador fuese el procesado la Cámara de Diputados se erigiría en órgano de sentencia, y que los legisladores sólo podrían ser acusados ante sus

⁴⁴ Idem.

respectivas cámaras, tanto a lo largo de su ejercicio como dentro de los dos meses siguientes a la conclusión de su encargo.

Artículo 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.⁴⁵

Como es sabido a toda conducta contraria a derecho, corresponde una sanción, por lo que en caso de que el Gran Jurado determinase que ha lugar a la formación de una causa, por voto de los dos tercios de sus miembros presentes, procedía la suspensión de su encargo y la consignación ante la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 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.⁴⁶

Finalmente, toda resolución emitida debe ser cumplimentada, por lo que para garantizar el cumplimiento de las resoluciones que emitan las Cámaras erigidas en jurado, el artículo 46 establecía la facultad de cada cuerpo legislativo para librar todas las órdenes necesarias con el fin de alcanzar el acatamiento de sus decisiones. Ese mismo artículo obligaba al Presidente a ejecutar dichas resoluciones sin poder hacer observaciones a éstas:

Artículo 46. Cada Cámara y también las juntas de que habla el artículo 36, podrán librar las órdenes que crean convenientes, para que tengan efecto sus resoluciones tomadas a virtud de las funciones que a cada una comete la Constitución en los artículos 35, 36, 39, 40, 44 y 45; y el presidente de los Estados Unidos las deberá hacer ejecutar, sin poder hacer observaciones sobre ellas.⁴⁷

El actual concepto de fuero como inmunidad, estuvo siempre presente en todas y cada una de las Cartas Magnas emitidas en nuestro país, y desde luego la Constitución Política Mexicana de 1824, no es la excepción, pues lo regulaba en el artículo 42:

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Idem.

⁴⁷ Idem.

Artículo 42. Los diputados y senadores serán inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su encargo, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas.⁴⁸

La Constitución Política de México de 1824, no únicamente fue pionera al ordenar que el Congreso de la Unión estaba obligado a emitir las normas reglamentarias respectivas para la correcta aplicación de la Carta Magna, sino que también fue la primera en determinar las responsabilidades administrativas y penales de los servidores públicos, las causas penales ya lo hemos estudiado; la responsabilidad administrativa como sabemos tiene como consecuencia la suspensión provisional, una multa y/o disminución del salario, en nuestra Carta Magna que corresponde nuestro estudio en el presente apartado, se observa el nacimiento de dicha responsabilidad en el artículo 110, fracción XX, donde se señala que el Presidente de la República podía suspender del empleo a algún funcionario hasta por tres meses, e inclusive privar del sueldo a la mitad:

Artículo 110. Las atribuciones del presidente son las que siguen:

XX. Suspender de sus empleos hasta por tres meses, y privar aun de la mitad de sus sueldos por el mismo tiempo, a los empleados de la federación, infractores de sus órdenes y decretos; y en los casos que crea deberse formar causa a tales empleados, pasará los antecedentes de la materia al tribunal respectivo.⁴⁹

La Carta Magna de 1824, la primera del México Independiente, fue pionera en diversos aspectos, entre ellos determinar la competencia del Congreso de la Unión para desaforar a un servidor público, y la facultad de la Corte Suprema de Justicia para conocer de la causa formulada por el Gran Jurado, determinado por primera vez las cuatro responsabilidades de servidores: penal, civil, administrativa y política.

2.3. BASES Y LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836

La Constitución Política Mexicana de 1836, mejor conocida como Siete Leyes Constitucionales de 1836, es un aporte importante para la vida constitucional mexicana, es el puente normativo entre las Constituciones de 1824 y 1857, por un aporte trascendental como lo es el denominado Supremo Poder Conservador, base fundamental para la

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ Idem.

conformación del presente trabajo académico y que en su momento precisaremos los motivos para ello.

Entrando en la materia que nos ocupa, es decir, la responsabilidad de los servidores públicos, después de un minucioso estudio del régimen normativo que nos ocupa, encontramos en la **LEY PRIMERA**, cuyo título es “**derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República**”, establece en su artículo 11, fracción IV, lo siguiente:

Artículo 11. Los derechos de ciudadano se pierden totalmente:

I. En los casos en que se pierde la cualidad de mexicano.

II. Por sentencia judicial que imponga pena infamante.

III. Por quiebra fraudulenta calificada.

IV. Por ser deudor calificado en la administración y manejo de cualquiera de los fondos públicos.

V. Por ser vago, mal entretenido, o no tener industria o modo honesto de vivir.

VI. Por imposibilitarse para el desempeño de las obligaciones de ciudadano por la profesión del estado religioso.⁵⁰

De la lectura del presente artículo, y en específico del análisis de la fracción IV, es fácil percatarnos que para el Constituyente de 1836 resultaba de vital importancia la **HONRADEZ** de todo servidor público, dentro de su campo laboral, tan es así que si un servidor público desviaba fondos públicos perdía sus derechos como ciudadanos, sufriendo con ello una **capitis deminutio**. Como podemos percatarnos la primera consecuencia, cuando el funcionario público configura un delito, es perder los derechos que como ciudadano tiene derecho.

El correcto desarrollo en los procedimientos electorales en el reciente México Independiente, era un problema que fue regulado por el Constituyente de 1836, es decir, buscaban la “transparencia en el proceso de elección” y de corroborar que los funcionarios públicos, encargados para regular y vigilar el legal desarrollo del proceso de elección, omitían su obligación, era procedente el fincamiento de responsabilidad, lo anterior se corrobora de la lectura del artículo 3, fracción V, de la **LEY SEGUNDA**, cuyo título fue “Organización de un Supremo Poder Conservador”.

⁵⁰ Idem

Artículo 3. Tanto las elecciones bienales ordinarias, como las extraordinarias ulteriores, se harán de la manera siguiente:

IV. Verificada la elección a pluralidad absoluta de votos, remitirán las juntas, en pliego cerrado y certificado, por el correo inmediato siguiente, la acta de elección a la secretaría de la cámara de diputados.

V. La omisión de la elección el día prefijado y la de envío de la acta de ella que prescribe el párrafo anterior, será caso de responsabilidad para las juntas departamentales, según lo que prevenga la ley en la materia.⁵¹

De lo anteriormente transcrito podemos concluir que a los funcionarios que conformaban las denominadas **JUNTAS DEPARTAMENTALES** se les fincaría responsabilidad por la omisión en la celebración de las elecciones el día fijado para ello, así como el no envío del acta correspondiente a la secretaría de la Cámara de Diputados. No obstante lo anterior, si bien es cierto, constitucionalmente estuvo regulado el sistema de responsabilidades para los miembros de la clase gobernante, la forma o el proceso mediante el cual se llevaría a cabo y ante que autoridad, es decir la expedición de la ley secundaria no se llevó a cabo sino hasta 1870, como se explicó en el numeral anterior, por lo que prácticamente fue letra muerta.

La Segunda Ley, es el apartado mediante el cual el poder Constituyente crea un cuarto poder con facultades extraordinarios llamado **SUPREMO PODER CONSERVADOR**, cuya función principal lo fue el “conservar” el orden legal entre los poderes tradicionales. Esta creación constitucional podía anular actos ilegales e inclusive desaparecer al Poder responsable de la violación constitucional, sin embargo, en cuanto a responsabilidades, es de especial atención, la fracción IV, del artículo 12 de dicha Segunda Ley:

Artículo 12. Las atribuciones de este supremo poder, son las siguientes:

IV. **Declarar**, por excitación del congreso general, la **incapacidad física o moral del presidente de la República**, cuando le sobrevenga.⁵²

Es claro, el Supremo Poder Conservador, tenía la facultad de declarar incapaz al Presidente de la República, cuando éste le sobrevenia alguna incapacidad moral, es claro

⁵¹ Idem

⁵² Idem.

que el Constituyente se refiere a ésta, como falta de honradez o por transgredir su esfera de facultades, lo que obviamente resulta una sanción al titular de la primera magistratura del país.

Sin embargo dicho artículo se encuentra directamente vinculado con el artículo 13, de la **CUARTA LEY**, cuyo contenido es el siguiente:

Artículo 13. Cuando al Presidente le sobrevenga incapacidad física o moral, la excitación de que habla el párrafo cuarto, artículo 12, de la segunda ley constitucional, deberá ser votada por las dos terceras partes de los individuos presentes de la Cámara de Diputados, y confirmada por la mayoría absoluta de los individuos que deben componer la del Senado.⁵³

Es decir, el Supremo Poder Conservador, aplicaría la sanción al Presidente de la República, previa votación de la Cámara de Diputados y ratificación de la Cámara de Senadores.

Siguiendo con nuestro estudio, encontramos que la **TERCERA LEY**, titulada “Del poder legislativo, de sus miembros y de cuanto dice relación a la formación de las leyes”, precisa, en los artículos 47, 48, 49 y 50, los delitos por los cuales los funcionarios de primer nivel, podrán ser juzgados por la Cámara de Diputados, con el único objetivo de desaforar al probable responsable.

El artículo 47, señalaba el fuero y requisito de procedencia o desafuero de determinados funcionarios, así, el artículo prohibía todo proceso penal en contra del Presidente de la República por la presunta comisión de delitos comunes, dicha protección iniciaba a partir del día de su nombramiento hasta un año después de terminado su encargo. Por lo que hace a Diputados y Senadores estos no podían ser sujetos a proceso penal desde el día en que iniciaran su gestión hasta dos meses posteriores de concluida ésta. Los ministros de la Corte, consejeros, Gobernadores de departamentos y Secretarios de despacho, sólo podrán ser acusados ante la Cámara de Diputados. Al regular los delitos comunes en que incurrieran los servidores públicos, es antecedente del actual juicio de procedencia. Situación que merece especial mención es que los diputados no podrán ser

⁵³ Idem.

desaforados por sus pares, es decir, por los miembros de la Cámara de Diputados, sino por la Cámara de Senadores.

Artículo 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 diputación y dos meses después, o el Congreso estuviere en receso, se hará la acusación ante el Senado.⁵⁴

El artículo 48, indicaba el fuero del Presidente de la República por la comisión de delitos oficiales durante el tiempo que fijaba el artículo 47, pero el resto de los funcionarios serían acusados, primeramente y como órgano instructor, ante la Cámara de Diputados, y ésta llevaría al Senado dicho expediente, quien resolvería en definitiva las sanciones a que se harían acreedores los servidores públicos acusados, que podía ser destitución y/o inhabilitación, es decir, dicho artículo regulaba lo que hoy conocemos como JUICIO POLÍTICO.

Artículo 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 3, 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 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.⁵⁵

Es decir, se consideraban delitos oficiales, y los cuales daban lugar al proceso biinstancial, los siguientes tres:

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ Idem.

- a) La no celebración de elecciones o el no envío del acta resultado de los comicios. (Ley Segunda, artículo 3, fracción V)
- b) La no elección del elector por parte de las juntas departamentales. (Ley Curta, artículos 2 y 3)
- c) El imponer contribuciones ilegales o destinarlas a objetos diferentes a los establecidos por la ley; promover el levantamiento de la fuerza armada y excederse de las facultades que les son expresamente atribuidas.

Como ya hemos estudiado, según el artículo 47, el titular de la primera magistratura del país podía ser desaforado, situación contraria a lo establecido en la legislación vigente sobre la materia. No obstante el procedimiento en el fondo es el mismo, si la Cámara de Diputados considera que existen elementos para desaforar a un servidor público, se procede a poner a disposición de la autoridad competente al probable responsable. Situación especial, lo es el hecho de que de proceder el desafuero contra el Presidente de la República, la afirmación que emita la Cámara de Diputados, debería ser confirmada por la Cámara de Senadores, sin embargo dicha norma no establece el supuesto jurídico en el que ésta última no lo confirme.

Artículo 49. En los delitos comunes, hecha la acusación, declarará la Cámara respectiva si ha o no lugar a la formación de causa; en caso de ser la declaración afirmativa, se pondrá el reo a disposición del tribunal competente para ser juzgado.

La resolución afirmativa sólo necesitará la confirmación de la otra Cámara, en el caso de ser acusado el Presidente de la República.⁵⁶

Finalmente el artículo 50, establecía las sanciones que serían aplicables tanto en el caso de que el servidor público incurra en la comisión de delitos oficiales (juicio político) o delitos comunes (desafuero), para ambos supuestos, la consecuencia era la misma, la suspensión del acusado en sus funciones, así como la pérdida de derechos como ciudadano.

Artículo 50. La declaración afirmativa, así en los delitos oficiales como en los comunes, suspende al acusado en el ejercicio de sus funciones y derechos de ciudadano.

⁵⁶ Idem

Todos los demás requisitos de estos jurados y prevenciones relativas al acusador, al acusado y al modo de proceder, las especificará el reglamento del Congreso.⁵⁷

Por su parte, la CUARTA LEY, cuyo apartado se denominó “Organización del Supremo Poder Ejecutivo”, otorgó al titular de la Presidencia de la República la facultad de sancionar a los funcionarios públicos designados por éste, principalmente de los Ministros designados para lo que hoy conocemos como Secretarías de Estado, sanciones que puede ir desde la suspensión de su cargo hasta la disminución, a la mitad, del salario percibido por el servidor público transgresor de los decretos del presidente. Asimismo, se deja al Presidente de la República la facultad, amplísima, de determinar si la falta cometida por el servidor acusado es motivo para iniciar una causa en su contra, ante la autoridad competente, que en este caso es la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 17. Son atribuciones del Presidente de la República:

XXIII. Suspender de sus empleos, hasta por tres meses, y privar aun de la mitad de sus sueldos, por el mismo tiempo, a los empleados de su nombramiento, infractores de sus órdenes y decretos, y, en el caso que crea débeseles formar causa, pasará los antecedentes al tribunal respectivo.⁵⁸

Por su parte el artículo 19 precisaba la responsabilidad de los Secretarios de Despacho por autorizar con su refrendo todo acto conculcatorio del orden legal

Artículo 19. Todo acto, contrario al artículo precedente, es nulo, y hace responsable al secretario del despacho que lo autorice.⁵⁹

Las Siete Leyes de 1836, quizá en tono repetitivo, reiteran la responsabilidad de los Ministros designados por el Presidente de la República, como ya señalamos en el artículo 17, fracción XXIII, de la CUARTA LEY, señala las sanciones que el titular del ejecutivo puede aplicar a los empleados de su nombramiento, por desacato a sus órdenes y decretos, a efecto de resaltar lo anterior, el artículo 32, reitera la responsabilidad de los Ministros al refrendar las decisiones presidenciales:

Artículo 32. Cada Ministro será responsable de la falta de cumplimiento a las leyes que deban tenerlo por su Ministerio, y de los actos del Presidente, que autorice con su firma y sean contrarios a las leyes, singularmente las constitucionales.

⁵⁷ Idem

⁵⁸ Idem

⁵⁹ Idem

La responsabilidad de los Ministros no se podrá hacer efectiva sino en el modo y términos que previene la tercera ley constitucional.⁶⁰

Desde luego que los miembros de la Corte Suprema de Justicia también incurrían en responsabilidad, y eran acusados en los mismos términos y condiciones que señalaban las leyes segunda y tercera de la norma constitucional de estudio, así lo señalaba la QUINTA LEY denominada “Del Poder Judicial de la República Mexicana”, específicamente en su artículo 9:

Artículo 9. Los individuos de la Corte Suprema de Justicia, no podrán ser juzgados en sus negocios civiles y en sus causas criminales, sino del modo y por el tribunal establecido en la segunda y tercera ley constitucional.⁶¹

La Corte Suprema de Justicia, en relación a las causas penales promovidas, ya sean derivadas de delitos comunes u oficiales, tenía las siguientes facultades, establecidas en el artículo 12, lo curioso es que miembros del Cuarto Poder que tiene la facultad de desaparecer a los tres poderes base, son sujetos de proceso ante la Corte Suprema de Justicia:

Artículo 12. Las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia son:

I. Conocer de los negocios civiles y de las causas criminales que se muevan contra los miembros del supremo poder conservador, en los términos y con los requisitos prevenidos en el artículo 18 de la segunda ley constitucional.

II. Conocer de las causas criminales promovidas contra el Presidente de la República, diputados y senadores, Secretarios del despacho, consejeros y gobernadores de los departamentos, bajo los requisitos establecidos en la tercera ley constitucional.

III. Conocer, desde la primera instancia, de los negocios civiles que tuvieran como actores o como reos el Presidente de la República y los Secretarios del despacho, y en los que fueren demandados los diputados, senadores y consejeros.

VII. Conocer de las causas de responsabilidad de los magistrados de los tribunales superiores de los departamentos.

X. Conocer de las causas criminales que deban formarse contra los subalternos inmediatos de la misma Corte Suprema, por faltas, excesos o abusos cometidos en el servicio de sus destinos.⁶²

⁶⁰ Idem

⁶¹ Idem

⁶² Idem

Como se puede apreciar, la Corte Suprema de Justicia, es el órgano jurisdiccional competente para conocer de las causas de responsabilidad en que incurrieran los magistrados de los tribunales superiores de los departamentos, así como, conocer de las causas penales promovidas contra los denominados “funcionarios de primer orden”, incluyendo al propio Presidente de la República, previo trámite consignado en las Leyes Segunda y Tercera de la Constitución de 1836, mismos que ya han sido estudiados en el presente trabajo académico.

Asimismo, es preciso señalar que correspondía a los Tribunales Superiores de los Departamentos, de acuerdo al artículo 22, fracción II, el conocer de las responsabilidades administrativas, civiles y penales en que incurrieran los jueces inferiores o de primera instancia dentro del territorio respectivo, asimismo, conocerán de los procedimientos instaurados en contra de los subalternos y dependientes del Tribunal, por faltas, abusos o excesos producidos dentro del desempeño de la función pública.

Artículo 22. Las atribuciones de estos tribunales son las que siguen:

II. Conocer en primera y segunda instancia de las causas criminales comunes, de las de responsabilidad y de los negocios civiles en que fueren demandados los jueces inferiores de su territorio. **En las mismas instancias, de las que deban formarse contra los subalternos y dependientes inmediatos del tribunal, por faltas, abusos o excesos cometidos en el servicio de sus destinos; y en tercera instancia de los negocios que se promuevan o causas que se formen en iguales casos, en los departamentos cuya capital esté más inmediata.**⁶³

Además, el artículo 31, señalaba expresamente que los fiscales y miembros de la Corte Suprema, serán servidores inamovibles de su cargo, excepción a lo anterior, cuando incurran en las responsabilidades que hemos estudiado, y contenidas en las Leyes Segunda y Terceras.

Artículo 31. Los miembros y fiscales de la Corte Suprema serán perpetuos en estos cargos, y no podrán ser ni ~~suspensos~~ ni removidos, sino con arreglo a las prevenciones contenidas en la segunda y tercera ley constitucionales.⁶⁴

Mención especial, merecen los artículos 36, 37 y 38, pues cada uno de ellos finca y hace responsables a los jueces ante quien haya radicado una demanda civil o una causa del orden penal, señalando, el primero de los artículos, señalaba la procedencia de la acción

⁶³ Idem

⁶⁴ Idem

popular cuando los magistrados o jueces incurrieran en los delitos de COHECHO, SOBORNO O BATERÍA; por su parte, el artículo 37, finca responsabilidad al juez que no haya seguido las normas procedimentales de todo proceso, anulando el proceso seguido civil seguido ante él, situación similar ocurría en el ámbito penal.

Artículo 36. Toda prevaricación, por cohecho, soborno o baratería, produce acción popular contra los magistrados y jueces que la cometieren.

Artículo 37. Toda falta de observancia, en los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil, y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijará los trámites que, como esenciales, no pueden omitirse en ningún juicio.

Artículo 38. En las causas criminales, su falta de observancia es motivo de responsabilidad contra los jueces que la cometieren.⁶⁵

A nivel estatal, el titular del ejecutivo, al igual que el ejecutivo federal, gozaba de la facultad de remover a los funcionarios designados por él mediante el tiempo de su mandato, previa la acusación y dictamen realizado por la junta departamental, e inclusive, podía suspender a sus colaboradores y disminuirles el salario, así lo señalaba el artículo 7, fracciones V y VII, de la SEXTA LEY de 1836, titulado “División del territorio de la República y gobierno interior de sus pueblos”

Artículo 7. Toca a los gobernadores:

V. Nombrar los prefectos, aprobar el nombramiento de los subprefectos del departamento, confirmar el de los jueces de paz y remover a cualquiera de estos funcionarios, oído previamente el dictamen de la junta departamental, en cuanto a la remoción.

VII. Suspender hasta por tres meses, y privar aun de la mitad del sueldo por el mismo tiempo, a los empleados del departamento.⁶⁶

El artículo 14, fracción X, de la propia SEXTA LEY, señala un caso muy especial, pues señala la facultad de las juntas departamentales, para solicitar al Supremo Poder Conservador que declare en que momento o circunstancia el Presidente se encuentra en la necesidad de renovar todas las carteras de la administración por el bien del País.

Artículo 14. Toca a las juntas departamentales:

⁶⁵ Idem

⁶⁶ Idem

X. Excitar al supremo poder conservador para que declare cuándo está el Presidente de la República en el caso de renovar todo el Ministerio por bien de la Nación.⁶⁷

Finalmente, y como muestra del objetivo que deseaba obtener el Constituyente de la época, el último artículo de la SÉPTIMA LEY, denominado “Variaciones de las leyes constitucionales”, deseando exaltar los principios generales del derecho, precisaba que los funcionarios públicos, al rendir su protesta, no únicamente se allegaba derechos, sino la obligación de hacer guardar las leyes constitucionales y en caso contrario, sería responsable de las infracciones que cometiese.

Artículo 6. Todo funcionario público, al tomar posesión, prestará juramento de guardar y hacer guardar, según le corresponda, las leyes constitucionales, y será responsable por las infracciones que cometa o no impida.⁶⁸

Como se puede concluir las SIETE LEYES CONSTITUCIONALES DEL AÑO DE 1836, tienen un sistema de responsabilidades para servidores públicos muy bien estructurados, previniendo las causales y las sanciones o penas en caso de proceder la responsabilidad fijada, no obstante ello, derivado de la situación histórico político de la época, dicha normatividad fue letra muerta, inclusive para su plena vigencia era necesario la expedición de una norma reglamentaria del tema, misma que fue expedida hasta 1870, pero sin lugar a dudas la Constitución que estudiamos es realmente avanzada para la época en que fue expedida, dejando bases firmes para la conformación de un verdadero sistema de responsabilidad que a la postre sería emitido por el Congreso de la Unión.

2.4. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA MEXICANA DE 1857

Primeramente es necesario aclarar que la Constitución Política de la República Mexicana de 1857 es la primera Constitución mexicana que destina el capítulo IV de dicho ordenamiento normativo a las responsabilidades de los servidores públicos, comprendiendo los artículos 103 al 108.

⁶⁷ *Idem*

⁶⁸ *Idem.*

La Carta Magna que nos ocupa tuvo, como ya lo vimos, mucha ingerencia del llamado *impeachment* inglés, el constituyente acertadamente traducía el *impeachment* como juicio político, pero en los debates de la sesión del 31 de octubre de 1856, dicho concepto se diluyó y únicamente se tradujo como “responsabilidad”, pero ciertamente existió una evolución en el capítulo de responsabilidades, al respecto, misma que dio el paso final en la reforma del año de 1874, pero veamos las aportaciones y mejoras que sufrió la Carta Magna:

El artículo 103 precisaba originalmente las causas de la responsabilidad de los “funcionarios públicos”, de esta forma los Diputados; “individuos” de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios de despacho serían responsables por la comisión de delitos tanto del orden común como por delitos, faltas y omisiones ocasionadas en razón de su función o cargo. Los gobernadores de los Estados serían responsables por la violación de la Constitución y Leyes Federal. Por último el Presidente de la República durante su ejercicio sólo podía ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

Artículo 103. Los diputados al congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del Despacho son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo. Los gobernadores de los Estados lo son igualmente por la infracción de la Constitución y leyes federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.⁶⁹

El artículo 104 señalaba la facultad del Congreso para declarar la presunta responsabilidad del funcionario por delitos comunes, dicha facultad se ejercería mediante votación declarando la procedencia por mayoría absoluta de votos presentes, y traería como consecuencia la separación del cargo y poner a disposición de los tribunales al infractor.

Artículo 104. Si el delito fuere común, el Congreso, erigido en gran jurado, declarará, a mayoría absoluta de votos, si ha o no lugar a proceder contra el acusado. En caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior. En el

⁶⁹ Idem

afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.⁷⁰

El artículo 105 establecía el procedimiento a seguir por incurrir en algún delito oficial, esgrimiendo que la Cámara de Diputados actuaría como órgano de instrucción y la Suprema Corte asumiría su función como órgano de sentencia.

Artículo 105. De los delitos oficiales conocerán: el Congreso como jurado de acusación, y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar, a mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho encargo, y será puesto a disposición de la Suprema Corte de Justicia. Esta, en tribunal pleno, y erigida en jurado de sentencia, con audiencia del reo, del fiscal del acusador, si lo hubiere, procederá a aplicar, a mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe.⁷¹

El artículo 106 prohibía el otorgamiento del indulto, cuando el responsable hubiese sido condenado por la comisión de algún delito oficial.

Artículo 106. Pronunciada una sentencia de responsabilidad por delitos oficiales, no puede concederse al reo la gracia de indulto.⁷²

El artículo 107 establecía la prescripción a intentar por la comisión de un delito oficial, término que surgía después de un año de haber abandonado el cargo.

Artículo 107. La responsabilidad por delitos y faltas oficiales solo podrá exigirse durante el período en que el funcionario ejerza su encargo y un año después.⁷³

Es de vital importancia la reforma del 13 de noviembre de 1874, donde se realizaron varias modificaciones al texto constitucional original, de entre las cuales las más relevantes son las siguientes:

En el artículo 103 se agrega a los Senadores como sujetos de responsabilidad, en los mismos términos que los diputados; asimismo se agrega una fracción al artículo 103, donde se establece como requisito previo para proceder penalmente en contra de los altos funcionarios públicos, el “desafuero” del presunto implicado.

⁷⁰ Idem

⁷¹ Idem

⁷² Idem

⁷³ Idem

El artículo 103 de la Constitución quedará en estos términos:

Los senadores, los diputados, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los secretarios del despacho, son responsables por los delitos comunes que comentan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo encargo. Los Gobernadores de los Estados lo son igualmente por infracción de la Constitución y leyes federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

Se agregará al artículo anterior, 103 de la Constitución, lo siguiente:

No gozan de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación, por delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurran en el desempeño algún empleo, cargo o comisión pública que hayan aceptado durante el período en que conforme a la ley se disfruta de aquel fuero. Lo mismo sucederá con respecto a los delitos comunes que comentan durante el desempeño de dicho empleo, cargo o comisión. Para que la causa pueda iniciarse cuando el alto funcionario haya vuelto a ejercer sus funciones propias, deberá procederse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 104 de la Constitución.⁷⁴

En el artículo 104, se determinó que la facultad de votar para declarar la presunta responsabilidad correspondía a la Cámara de representantes, entiéndase Cámara de Diputados, y no así al Congreso.

104.- Si el delito fuere común, la Cámara de representantes, erigida en gran jurado, declarará, a mayoría absoluta de votos, si ha o no lugar a proceder contra el acusado. En caso negativo no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior. En el afirmativo el acusado queda, por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.⁷⁵

En el artículo 105, se sustituyó a la Suprema Corte por la Cámara de Senadores como órgano de resolución.

105.- De los delitos oficiales conocerán: La Cámara de diputados como jurado de acusación, y la de senadores como jurado de sentencia.

El jurado de acusación tendrá por objeto declarar, a mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable. Si la declaración fuere absolutoria, el funcionario continuará en el ejercicio de su encargo. Si fuere condenatoria, quedará inmediatamente separado de dicho encargo, si será puesta a disposición de la Cámara de senadores. Esta, erigida en jurado de sentencia y con audiencia del

⁷⁴ Idem

⁷⁵ Idem

reo y del acusador, si lo hubiere, procederá a aplicar, a mayoría absoluta de votos, la pena que la ley designe”.⁷⁶

Como se podrá apreciar, es precisamente en la reforma constitucional del 13 de noviembre de 1874, cuando constitucionalmente se dispone como requisito indispensable para someter a un “alto funcionario” a un proceso penal, se declare o se prive a dicho funcionario del denominado fuero constitucional, requisito que hasta la fecha se mantiene y del cual es objeto el presente trabajo académico.

2.4.1. LEY DE RESPONSABILIDAD DE ALTOS FUNCIONARIOS DE 1870.

Como ya lo habíamos comentado, la Ley de Responsabilidad de altos funcionarios de 1870, es el primer ordenamiento reglamentario derivado de la Constitución Política, pues el constituyente de 1824 determinó que el Congreso emitiría una ley reglamentaria de responsabilidades, obligación que jamás fue cumplida por los Congresistas de la época.

La ley reglamentaria en comento solucionaba el conflicto jurídico, pues no se sabía con toda precisión cuales era los delitos oficiales, por lo que dicha norma tipificó en su artículo 1º dichos delitos y que son:

“El ataque a las instituciones democráticas; a la forma de gobierno republicano, representativo y federal; el ataque a la libertad del sufragio; la usurpación de atribuciones; la violación de garantías; cualquier infracción grave a la constitución y/o leyes federales.”⁷⁷

Como lo veremos más adelante, los delitos federales del siglo XIX se mantienen vigentes en la legislación de responsabilidades actual, pero ahora como causales de responsabilidad política, contempladas en la LFRSP, específicamente en su numeral 7º.

Una aspecto importantísimo de la Ley de Responsabilidades de Altos Funcionarios, fue que contemplaba en su artículo 9º la posibilidad de que un alto funcionario fuera acusado tanto de un delito oficial como de uno común, previéndose que en este caso, sería

⁷⁶ Idem

⁷⁷ Morales-Paulín, Op. Cit. p. 97

puesto a disposición del juez competente para que de oficio o a petición de parte se le sometiera a procedimiento judicial.

El Código penal de 1870, establecía los delitos en los que podía incurrir el alto funcionario, los cuales son:

"anticipación o prolongación de funciones públicas; ejercicio de las tareas que no competen a un funcionario; cohecho; peculado; concusiones y delitos en materia penal y civil, señalaba además dentro del capítulo de delitos contra la seguridad pública, la evasión de presos."⁷⁸

El papel y el objetivo que desempeñaba la Cámara de Diputados en el sistema legal de responsabilidades se encontraba detallado en el artículo 10 de la ley en comento, pues dicho numeral argumentaba que la decisión del gran jurado de la Cámara de Diputados debía determinar dos cuestiones fundamentales como lo son la instrucción por delitos oficiales y la declaración de desafuero a fin de que se ejerza la acción penal por delitos comunes.

Establecía que era acción popular la denuncia de los delitos oficiales.

2.4.2. LEY DE RESPONSABILIDADES DE FUNCIONARIOS DE 1896

Esta segunda ley reglamentaria en materia de responsabilidades tuvo diversas analogías con la norma de 1870, mismas que el maestro Carrillo Flores señala con precisión:

- a) Se refieren solo a los altos funcionarios de la Federación y a los gobernadores y diputados locales cuando (éstos) violen la constitución o las leyes federales.
- b) La condena por delito oficial no impide la acusación posterior si el funcionario con sus actos u omisiones ha cometido un delito común.
- c) La responsabilidad por el delito oficial solamente puede exigirse durante el tiempo en que el funcionario esté en ejercicio de su encargo y durante el año posterior.
- d) No puede otorgarse al condenado por delito oficial la gracia del indulto.⁷⁹

⁷⁸ Ibidem, pág. 98.

⁷⁹ Idem.

Además el maestro Morales-Paulín determina algunas innovaciones, coincidencias y retrocesos de la norma de 1896 en relación con la de 1970, y que son los siguientes:

- a) Se denominaba “altos funcionarios federales”, a los Diputados, Senadores, “Magistrados” de la Suprema Corte de Justicia y Secretarios de despacho.
- b) El Presidente de la República durante el tiempo de su encargo, sólo podría ser acusado por delitos de traición a la patria, violación expresa a la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común.
- c) Los Gobernadores de los Estados eran definidos como “agentes de la Federación”, por lo que eran responsables de las violaciones a la Constitución y leyes Federales.
- d) La Ley señalaba que los diputados y senadores suplentes no gozarían de fuero en tanto no relevaran del cargo al diputado y senador propietario.
- e) La norma no especificó o tipificó los delitos oficiales, por lo que se tenía que remitir al Código Penal de 1872 y con posterioridad al de 1929.⁸⁰

2.5. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.

Carlos A. Morales-Paulín, señala que los principios que agregó el constituyente de 1917 al régimen de responsabilidades fueron:

A).- Se elevó a nivel constitucional, la prescripción legal que establece que la negativa del desafuero del funcionario no prejuzga sobre su inocencia, por lo que el procedimiento penal instaurado en su contra se seguiría una vez terminada su función pública. (Art. 109).

Artículo 109. Si el delito fuere común, la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado, declarará por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la formen, si ha o no lugar a proceder contra el acusado.

En caso negativo, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior; pero tal declaración no será obstáculo para que la acusación continúe su curso, cuando el acusado haya dejado de tener fuero, pues la resolución de la Cámara no prejuzga absolutamente los fundamentos de la acusación.

En caso afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto desde luego a la acción de los tribunales comunes, a menos que

⁸⁰ Ibidem, p. 100.

se trate del Presidente de la República; pues en tal caso, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores, como si se tratara de un delito oficial.⁸¹

B).- Se especificó que tratándose de delitos o faltas oficiales no se reconocía fuero alguno.
(Art. 110.)

Artículo 110. No gozan de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación, por los delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurran en el desempeño de algún empleo, cargo o comisión pública que hayan aceptado durante el período en que conforme a la ley se disfrute de fuero. Lo mismo sucederá respecto a los delitos comunes que cometan durante el desempeño de dicho empleo, cargo o comisión. Para que la causa pueda iniciarse cuando el alto funcionario haya vuelto a ejercer sus funciones propias, deberá procederse con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior.⁸²

C).- Se asentó que en caso de delitos oficiales la Cámara de diputados ya no sería órgano instructor, sino acusador.

D).- Se estableció que se requería del voto de las dos terceras partes del Senado para declarar la culpabilidad por delitos o faltas oficiales de los altos funcionarios. (Artículo 111).

E).- Se elevó a nivel constitucional la pena de destitución e inhabilitación por la comisión de delitos oficiales. (Art. 111).

F).- Se especificó que cuando la conducta sancionada como delito oficial estuviere tipificada en la ley penal común, se le podrían aplicar ésta al funcionario responsable, es decir que la aplicación de una pena no le exime al responsable de otros procedimientos y castigos por la misma conducta. (Art. 111)

G).- Se consagró constitucionalmente la inatacabilidad de las resoluciones de desafuero y sentencias por delitos oficiales. Esta disposición desencadenaría posteriormente una causal de improcedencia del juicio de amparo. (Art. 111).

⁸¹ Rabasa, Op. Cit., S/P

⁸² Idem

H).- Se elevó a la Constitución la acción popular para denunciar ante la Cámara de Diputados los delitos comunes y oficiales en que incurrieran los altos funcionarios de la Federación.

I).- Se estableció el deber del Congreso de la Unión de expedir a la mayor brevedad, una Ley de Responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito y Territorios Federales, "determinando como delitos o faltas oficiales todos los actos y omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aun cuando hasta la fecha no hayan tenido carácter delictuoso."

J).- Para juzgar los delitos o faltas no reservados al Congreso, se estableció la existencia de un jurado popular. (Art. 111).

Artículo 111. De los delitos oficiales conocerá el Senado, erigido en Gran Jurado; pero no podrá abrir la averiguación correspondiente, sin previa acusación de la Cámara de Diputados.

Si la Cámara de Senadores declarase, por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros, después de oír al acusado y de practicar las diligencias que estime convenientes, que éste es culpable, quedará privado de su puesto, por virtud de tal declaración o inhabilitado para obtener otro, por el tiempo que determinare la ley.

Cuando el mismo hecho tuviere señalada otra pena en la ley, el acusado quedará a disposición de las autoridades comunes, para que lo juzguen y castiguen con arreglo a ella.

En los casos de este artículo y en los del anterior, las resoluciones del Gran Jurado y la declaración, en su caso, de la Cámara de Diputados, son inatacables.

Se concede acción popular para denunciar ante la Cámara de Diputados, los delitos comunes u oficiales de los altos funcionarios de la Federación, y cuando la Cámara mencionada declare que ha lugar a acusar ante el Senado, nombrará una comisión de su seno, para que sostenga ante aquel la acusación de que se trate.

El Congreso de la Unión expedirá, a la mayor brevedad, una ley sobre responsabilidad de todos los funcionarios y empleados de la Federación, determinando como faltas oficiales todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aunque hasta la fecha no hayan tenido carácter delictuoso. Estos delitos serán siempre juzgados por un Jurado Popular, en los términos que para los delitos de imprenta establece el artículo 20.⁵³

⁵³ Idem

El constituyente de 1917, redujo los delitos y/o faltas por las que el Presidente de la República podría ser acusado y sometido a un procedimiento legislativo materialmente jurisdiccional, pues en dicha Carta Magna se estipulaba que el titular del ejecutivo Federal únicamente podría ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común, eliminando los demás supuestos jurídicos señalados en la anterior Carta Suprema.

La Historia nos demuestra que el cuarto capítulo de la Constitución Política fue utilizado y manipulado para cobrar revancha política y para acabar con los competidores políticos, ello debido a las reformas realizadas al artículo 111 constitucional y que tuvieron como finalidad dar un poder amplísimo al Ejecutivo para acabar con los rivales y opositores en el Congreso, pues el 20 de agosto de 1928, se le concedió al Ejecutivo Federal la facultad de destituir con acuerdo del Congreso, por mala conducta a los funcionarios judiciales.

Posteriormente, pasada la época del llamado Maximato, se le otorgó a los funcionarios judiciales que pudieran ser destituidos la “garantía de audiencia”, pues por reforma del 21 de septiembre de 1948 se agregó al artículo 111, un párrafo que disponía:

“El Presidente de la República, antes de pedir a las Cámaras la destitución de algún funcionario judicial, oírá éste, en lo privado, a efecto de poder apreciar en conciencia la justificación de tal solicitud”⁸⁴

Finalmente la reforma del 8 de octubre de 1974, retiró los términos de “territorios”, con motivo de la erección de Baja California Sur y Quintana Roo como Estados.

2.5.1. LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA FEDERACIÓN, DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1940

Como ya lo hemos advertido a lo largo del presente capítulo, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos fue un elemento de vital importancia para el constituyente de 1917 ya que como se podrá advertir del artículo 16 transitorio de dicho

⁸⁴ Morales Paulin, Op. Cit., p. 102.

ordenamiento jurídico se ordenó expedir una ley de responsabilidades durante el primer periodo ordinario de sesiones del Congreso, es decir, a partir del 1° de septiembre del año 1917, ordenamiento que desde luego fue violentado por el poder constituido, pues no fue sino hasta el 21 de febrero de 1940, cuando se dio cumplimiento al artículo transitorio antes citado.

Es claro que debido a los movimientos post revolucionarios y a la forma popular como se erigió ésta, tuvo gran influencia en la forma de redacción de la ley en comento, puesto que en la propia exposición de motivos se establecía que de no emitirla, la única forma en que el pueblo, al no tener los elementos y procedimientos legales necesarios, podría eliminar a los funcionarios que no cumplieran con su trabajo, sería a través de la rebeldía, tal y como se expresa a continuación:

“La actuación criminal de los malos funcionarios, cuando queda indefinidamente impune, además de constituir un pernicioso ejemplo, puede conducir al pueblo a la rebeldía como único medio para libertarse de ellos, o bien, puede llevarlo a la abyección como resultado de un sometimiento impotente, signo indudable de decadencia; o bien procede un estado latente de inconformidad y rencor, que hace ver al gobierno no como la entidad superior instituida para su beneficio, respetable y orientadora, que habrá de conducirlo al bienestar y al progreso, sino como un poder despótico y concupiscente que solo lo oprime y lo explota.”⁸⁵

Entre los aspectos más importantes de dicha Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales de 1940 (en lo subsiguiente LRFEDFTF de 1940), podemos enumerar los siguientes puntos:

- a) El artículo 2 señalaba que se consideraba altos funcionarios al Presidente de la República; Senadores; Diputados Federales; Ministros de la Suprema Corte; Secretarios de Estado; Jefes de Departamento Autónomo; Procurador General de la República; Gobernadores y Diputados Locales.
- b) En sus artículos 10 y 11 señalaba que todos los funcionarios elegidos popularmente gozarían de fuero.

⁸⁵ Ibidem, p. 103.

- c) Dicha ley, en su artículo 14, señalaba que hipótesis encuadraban en diversos tipos penales como son: el ataque a las instituciones democráticas; el ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal; el ataque a la libertad de sufragio; la usurpación de atribuciones; la violación de garantías individuales; 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 las omisiones de carácter grave.
- d) Es necesario precisar que la sanción por la actualización de alguno de los supuestos jurídicos anteriores era la destitución y/o inhabilitación para desempeñar una función pública, inhabilitación que no podía ser menor de cinco ni mayor de diez años, dispuesto por la Carta Magna de 1917.

No obstante lo anterior, la norma reglamentaria multicitada agudizó una enorme confusión, pues no se precisaba exactamente lo que se consideraría delito oficial, delito común y falta oficial, pues por un lado, en el artículo 14 señalaba las causales de delitos oficiales cometidos por lo altos funcionarios, y en el artículo 18 hacía mención a delitos y faltas oficiales de los demás funcionarios y empleados de la Federación.

Para el Maestro Morales-Paulín, la ley de 1940 fue pionera al desarrollar los siguientes procedimientos:

- 1.- Del hoy juicio político, ayer proceso por delitos oficiales.
- 2.- Del hoy requisito de procedencia, ayer desafuero para ser juzgado por delitos comunes.
- 3.- De los hoy juicios penales y procesos disciplinarios, ayer procesos por delitos y faltas oficiales.
- 4.- Del ayer proceso en contra de los funcionarios judiciales, reglamentario del último párrafo del artículo 111 constitucional, y
- 5.- Del ayer proceso por enriquecimiento inexplicable desarrollado automáticamente.⁸⁶

⁸⁵ Ibidem, p. 105.

Los analistas constitucionales han señalado que la norma de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la federación de 1940, tuvo un punto desafortunado consistente en el establecimiento del jurado popular para juzgar los delitos y faltas no cometidas por los altos funcionarios. Los doctrinarios señalan que dicha figura es desafortunada por el hecho de que abre la puerta a la impunidad y no a la plena aplicación del derecho vigente, pues la acción punitiva estaría pendiente de la voluntad del jurado sin estar basado en la legalidad.

Por lo que hace al hoy denominado juicio político y juicio de procedencia, la norma reglamentaria no realizó innovación alguna, limitándose únicamente a reiterar el contenido de los artículos 109, 110 y 111, de la Constitución Política de 1917, así al tratarse de los delitos oficiales cometidos por los altos funcionarios. correspondería a la Cámara de Diputados actuar como órgano de acusación y la Cámara de Senadores como órgano de sentencia. En el caso del juicio de procedencia, la Cámara de Diputados será quien declare éste.

Finalmente podemos agregar que la ley reglamentaria que estamos analizando, es la primera del siglo XX, pero lejos de innovar en cuanto a su contenido, es una fiel repetición del Capítulo IV de la Constitución Política de 1917, y dicha reglamentación fue única y exclusivamente letra muerta, pues jamás fue aplicable durante su vigencia.

2.5.2. LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA FEDERACIÓN Y DE LOS ALTOS FUNCIONARIOS DE LOS ESTADOS DE 1980.

La ley reglamentaria de la cual nos proponemos analizar someramente en el presente numeral fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de enero del año mil novecientos ochenta. Es necesario apuntar que las razones que motivaron que cuarenta años después de publicada la LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA FEDERACIÓN, DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1940, es el hecho de aclarar pormenorizadamente la

diferencia que existe entre la tipificación de los delitos oficiales, los delitos comunes y las faltas oficiales, que como ya señalamos en el numeral anterior su acepción fue sombría y por ende daba lugar a lagunas jurídicas, mismas que fueron aclaradas por los legisladores, incluso, en la propia exposición de motivos:

“La igualdad ante la ley es un imperativo para la realización de la justicia (sic). Con este propósito desaparece la tipificación, el distingo establecido por el ordenamiento en vigor, entre los delitos de los altos funcionarios de la Federación y los cometidos por los demás funcionarios y empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales, para comprender bajo un mismo rubro a todos los sujetos responsables.”⁸⁷

Inclusive el propio maestro Antonio Carrillo Flores, en su libro titulado “Estudios de derecho administrativo y constitucional”, señala la característica fundamental de la norma que ahora estudiamos:

“Por fin ya no hay duda en el derecho mexicano acerca de que los hechos u omisiones que para todos los funcionarios federales, y muy especialmente para los altos funcionarios (...) son delitos oficiales, no son los consignados en los códigos penales, sino todos aquellos que dañan el interés público.”⁸⁸

Como en cualquier normatividad y toda vez que ésta esta sujeta a interpretaciones diversas, algunos doctrinarios constitucionalistas consideraban que la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación y Altos Funcionarios de los Estados de 1980 (en lo subsiguiente LRFEFAFE de 1980), subsanaba las omisiones de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales de 1940, y algunos otros consideraban que lejos de subsanar provocaba confusiones mayores, para entender esto último, veamos el contenido de algunos artículos:

“Artículo 1º. Los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, son responsables de los delitos comunes y de los delitos y faltas oficiales que cometan durante su encargo y con motivo del mismo, en los términos de la ley.”

“Artículo 3º. Son delitos oficiales los actos u omisiones de los funcionarios o empleados de la Federación o del Distrito Federal, cometidos durante su encargo o con motivo del mismo que redunden en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho.”⁸⁹

⁸⁷ Cárdenas, Raúl. *Responsabilidad de los Servidores Públicos*, p. 18.

⁸⁸ Carrillo Flores, Antonio. *Estudios de derecho Administrativo y Constitucional*, p. 155.

⁸⁹ Arroyo Herrera, Juan Francisco. *Régimen Jurídico del Servidor Público*, p. 15.

Del contenido de los dos artículos anteriores el doctrinario Raúl Cárdenas señala que inclusive se puede seguir un juicio político en contra de un jefe de departamento o inclusive en contra de un conductor de camión de basura, pues la normatividad aplicable no señalaba con toda precisión a que funcionarios públicos se les aplicaría dicho proceso, inclusive, el artículo que contemplaba el supuesto jurídico consistente en resolver la cuestión de qué actos redundan en perjuicio de los intereses públicos o del buen despacho, *dejaba abierta una gran posibilidad de hipótesis:*

“Artículo 4º. Redundan en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho:

- i. El ataque a las instituciones democráticas;
- ii. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal;
- iii. El ataque a la libertad del sufragio;
- iv. La usurpación d atribuciones;
- v. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales, cuando causaran perjuicios graves a la Federación o a uno o varios Estados de la misma, o motivaran algún transtorno en el funcionamiento normal de las instituciones.
- vi. Las omisiones de carácter grave, en los términos del numeral anterior.
- vii. Por las violaciones sistemáticas a las garantías individuales y sociales.
- viii. En general los demás actos u omisiones en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, siempre que no tuvieran el carácter delictuoso conforme a otra disposición legal que los definiera como delitos comunes.⁹⁰

Como se puede apreciar de la correcta interpretación de los artículos 3 y 4 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación y de los Altos Funcionarios de los Estado de 1980, asentó como causales de responsabilidad de los empleados públicos en general, las causales que en la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales de 1940, se reservaban los delitos oficiales los cometidos por altos funcionarios, pues son éstos quienes única y exclusivamente pueden atentar contra las instituciones democráticas o a la forma de gobierno. Situación que fue corregida por la Ley de responsabilidades de 1982.

⁹⁰ Morales Paulin, Op. Cit., p. 102.

Al principio del presente numeral dijimos que la ley reglamentaria en estudio había definido con toda claridad las diferencias entre delito oficial, delito común y falta oficial, al respecto de ésta última analicemos el contenido del artículo 4.

"Artículo 4. Aquellas infracciones en que incurren los funcionarios o empleados durante su encargo o con motivo del mismo, que afecten de manera leve los intereses públicos y del buen despacho, y no trasciendan al funcionamiento de las instituciones y del gobierno."⁹¹

Como se aprecia el citado artículo 14 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación y de los Altos Funcionarios de los Estado de 1980, es el primer antecedente de las causales de responsabilidad administrativa planteadas en la Ley de Responsabilidades de 1982, y que en síntesis consiste en dirigirse con honradez, lealtad e imparcialidad:

"Artículo 47. Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas."⁹²

Las sanciones por incurrir en alguna falta oficial sería la amonestación, cuando el servidor goce de fuero y la suspensión del cargo de uno a seis meses o la inhabilitación hasta por un año en el caso del resto de los funcionarios. Mientras que en la ley reglamentaria de 1982, las sanciones por incurrir en falta administrativa son:

"Artículo 53. Las sanciones por falta administrativa consistirán en:

- Apercibimiento privado o público;
- Amonestación privada o pública;
- Suspensión;
- Destitución del puesto;
- Sanción económica, e
- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público."⁹³

Así, para concluir, veamos lo que señala Carlos A. Morales Paulín, en relación a los órganos y procesos que señala la ley de 1982:

⁹¹ Idcm.

⁹² Ibidem, p. 105

⁹³ Ibidem, p. 106

- 1.- Por la comisión de delitos oficiales por parte de los altos funcionarios con fuero, tocaría a la Cámara de Diputados actuar como órganos de acusación y a la Cámara de Senadores actuar como órgano de sentencia;
- 2.- Por la comisión de delitos oficiales por parte de los funcionarios y empleados sin fuero, tocaría al juez penal del distrito competente realizar la formulación de conclusiones, y a un jurado popular determinar la sentencia;
- 3.- Por lo que hace al desafuero de los altos funcionarios por la comisión de delitos comunes, correspondería a la Diputación el declarar tal desafuero;
- 4.- Por lo que hace a la destitución de los funcionarios judiciales, la Ley del 80 conservó la fórmula establecida en la norma de 1940, y
- 5.- Por lo que hace a la figura del enriquecimiento inexplicable, la Ley de 1980 reiteró lo previsto en la norma del 40, en el sentido de que para proceder a la confiscación de bienes de los altos funcionarios, se debía obtener del Senado un fallo que decretara la procedencia de la medida.⁹⁴

Como señalamos en un principio, la norma de estudio tuvo algunos defectos, como ya estudiamos, que hizo evidentes Carlos Morales-Paulín:

- 1.- Al abrogar a través de un transitorio los delitos comunes tipificados en el artículo 18 de la Ley de 1940, se produjo la extinción del delito, al tenor de lo dispuesto por el artículo 57 del Código Penal, con lo cual quedaron en libertad aquellas personas juzgadas o procesadas bajo la ley del 40, y
- 2.- La integración de los jurados de acuerdo a lo indicado por la norma del 80, fue lenta y compleja.⁹⁵

2.5.3. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE 1982.

Cuando el Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado asumió el cargo de Presidente de la República en 1982, en medio de un caos político, económico y social, donde se hablaba de niveles de corrupción intratables, donde se parafraseaba el lema de campaña del Licenciado López Portillo: “La solución somos todos”, por la frase no muy alejada de la realidad “La corrupción somos todos”, tomó la decisión de enviar al Congreso de la Unión una iniciativa de reforma al Título IV de la Constitución vigente, donde en la exposición de motivos expresaba:

⁹⁴ Ibidem, p. 108

⁹⁵ Ibidem, p. 109.

“La libertad individual para pensar y hacer es cuestión de cada quien. No corresponde al Estado tutelar la moralidad personal que la inspira. Pero el Estado tiene la obligación ineludible de prevenir y sancionar la inmoralidad social, la corrupción. Ella afecta los derechos de otros, de la sociedad, y los intereses nacionales. Y en el México de nuestros días, nuestro pueblo exige con urgencia una renovación moral de la sociedad que ataque de raíz los daños de la corrupción en el bienestar de su convivencia social.”⁹⁶

El objetivo de la norma reglamentaria de 1982 tenía como objetivo el hacer, no únicamente en el papel, la obligación de todo servidor público a realizar su trabajo con eficiencia, honradez y legalidad y en caso de incumplimiento que éste sea castigado con todo el peso de la ley.

La nueva ley reglamentaria de 1982 obligaba al Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados que conforman la Federación a elaborar las leyes y/o reformas respectivas a efecto de que los funcionarios públicos sean sancionados por las faltas administrativas, políticas o penales en que incurran durante el ejercicio de sus funciones. Esta ley pone definitivamente fin a la controversia que existía entre las acepciones de delitos oficiales, delitos comunes y faltas oficiales, señalando que corresponde a la legislación penal vigente determinar las sanciones y procedimientos para aplicarlas por cualquier delito cometido por funcionarios públicos.

La ley reglamentaria se denomina “LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”, que amplía el ámbito de responsabilidad de los servidores públicos que laboren en la Administración Pública ya sea Federal, local o municipal; además elimina la terminología anglosajona de la cual los legisladores tomaron como base para elaborar la ley que nos ocupa, es decir, eliminan el concepto de “GRAN JURADO”, y denominan a la Cámara de Diputados como “Jurado de Acusación” y a la Cámara de Senadores como “Jurado de Sentencia”, ello, obviamente en el juicio político.

Al hacer referencia a las responsabilidades penales en que incurren los servidores públicos, la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos de 1982, señala en su exposición de motivos, el objetivo que pretende la ley al desear eliminar lo siguiente:

⁹⁶ Ibidem, p. 110.

“Las prerrogativas de los servidores públicos frente al resto de la población para ser procesados penalmente por los delitos en que incurran manteniendo solamente el procedimiento previo de procedencia ante la Cámara de Diputados para aquellos casos en los que el mismo debe prevenir que la acción penal no se deforme utilizándose con fines políticos.

Dos principios fundamentales para la sanción de los delitos en que incurran los servidores públicos con motivo de su empleo, cargo o comisión. El primero es que las sanciones penales necesariamente deberán graduarse de acuerdo con los beneficios obtenidos, daños o perjuicios causados por su conducta ilícita, independientemente de los demás elementos que puedan incurrir en la comisión del delito y los cuales debe evaluar el arbitro judicial. Junto con ello, propongo establecer que la sanción económica por los frutos mal habidos de la conducta ilícita de los servidores públicos se hasta de tres tantos del mismo.”⁹⁷

Con ello el legislador tenía como propósito el no mezclar el aspecto legal con el aspecto netamente político, es decir que el fuero no se utilice como medio de impunidad frente a delitos cometidos por éstos. O sea, que los funcionarios públicos que goce del denominado fuero constitucional no utilicen a éste como un escudo, pues si bien es cierto el fuero constituye un sistema de inmunidad para la función pública, ello no impide que el funcionario público se escude detrás de dicha figura jurídica y realice su función lejos de los principios de honradez, legalidad e imparcialidad.

El procedimiento para fincar responsabilidad administrativa a determinado servidor público, deriva como lo señalamos en el punto anterior, de las denominadas faltas oficiales que se tipificaron en la ley de 1980. La responsabilidad administrativa establece una vía más expedita para prevenir y sancionar la corrupción pública sin que la sanción sea la privación de la libertad.

Finalmente el concepto de prescripción tuvo que ser determinado por la ley reglamentaria, pues estableció que era necesario ampliar el término de prescripción para los delitos cometidos por servidores con fuero por un año más al que señala la ley penal y que desde luego la prescripción se interrumpe en tanto goce de fuero.

Asimismo el juicio de político únicamente se podía promover durante el tiempo que el servidor estuviese en funciones, o hasta un año después de concluido su encargo.

⁹⁷ Ibidem, p. 112.

Obviamente al expedirse la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1982, previamente se tuvieron que realizar diversas reformas constitucionales a los artículos 22, 74, 76, 127 y 134, consistentes en:

1. El artículo 22 autoriza la confiscación de bienes a los servidores públicos que hayan incurrido en el delito de enriquecimiento ilícito.
2. El artículo 74, fracción V, señaló la facultad de la Cámara de Diputados para conocer del procedimiento de declaración de procedencia, así como actuar como órgano de acusación en el proceso político.
3. El artículo 76, fracción VII, faculta al Senado a actuar como órgano de sentencia en los juicios políticos.
4. El artículo 127 estableció el derecho a una remuneración adecuada e irrenunciable de los servidores públicos, de conformidad al Presupuesto de egresos de la Federación.
5. El artículo 134 precisó que el manejo de recursos públicos se sujetaría a los principios de eficiencia, eficacia y honradez.

CAPITULO 3. DERECHO POSITIVO VIGENTE EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

3.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS ÚNIDOS MEXICANOS

3.1.1. SUJETOS CON FUERO CONSTITUCIONAL

En términos del artículo 111, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los sujetos que gozan del privilegio del fuero constitucional, son los siguientes:

- a) Los Diputados del Congreso de la Unión;
- b) Los Senadores de la República;
- c) Los Ministros que integran la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- d) Los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral;
- e) Los Consejeros de la Judicatura Federal;
- f) Los Secretarios de Estado;
- g) Los Jefes de Departamento Administrativo;
- h) Los Diputados de la Asamblea del Distrito Federal;
- i) El Jefe de Gobierno del Distrito Federal;
- j) El Procurador General de la República;
- k) El Procurador General de Justicia del Distrito Federal;
- l) El Consejo Presidente del Instituto Federal Electoral; y,
- m) Los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral.
- n) EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.**

No obstante la especificación que realiza el artículo 111 constitucional, la propia Carta Magna en diversos artículos y diversas normatividades, determinan diversos funcionarios públicos que gozan del privilegio que impide ejercitar la acción penal en contra de otros funcionarios públicos. por delitos en que hayan incurrido durante el ejercicio de su función, tales servidores son:

- a) Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito (Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación).
- b) Magistrados de las Salas Regionales del Tribunal Electoral (Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación).
- c) Presidente y visitadores Generales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos).
- d) Diputados locales (Constitución de cada entidad federativa, en concordancia con la Carta Magna)

Al respecto del juicio de procedencia entablado en contra del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, el Licenciado Alberto del Castillo del Valle, precisa:

“Un caso especial, es el del Presidente de la República, quien también goza del fuero constitucional y solamente por delitos graves del orden común o por traición a la patria en guerra extranjera, puede ser sometido a juicio de desafuero ante el Senado de la República (art. 111, Const.), habiendo un error constitucional al limitar la procedencia de esta vía solamente por delitos graves del orden común (como lo es el homicidio), dejando fuera los delitos graves federales (como el caso del narcotráfico, por ejemplo).”⁹⁸

Como es claro, la Constitución Política, al ser el instrumento legal de mayor jerarquía en nuestro sistema legal, debe ésta señalar con precisión todos y cada uno de los servidores públicos que gozan del beneficio del fuero constitucional y no permitir que otras leyes orgánicas hagan lo propio.

3.1.2. AUTORIDADES COMPETENTES PARA CONOCER DEL JUICIO DE PROCEDENCIA.

La solicitud respectiva de desafuero, será presentada ante la Cámara de Diputados, órgano competente para conocer de dicho procedimiento y resolverlo en única instancia, como lo

⁹⁸ Del Castillo del Valle, Alberto. *Bosquejo sobre Responsabilidad Oficial*, p. 47.

señalan los artículos 74, fracción V, y 111, ambos de la Constitución Política del país, cuyos textos son los siguientes:

“Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

V. Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubieran incurrido en delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.”

“Artículo 111. Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados de la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, el Consejo Presidente del Instituto Federal Electoral; y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpaado.”

La Cámara de Diputados, según la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es la encargada de tramitar el procedimiento para la declaración de procedencia en contra del servidor público en su calidad de probable responsable y que haya gozado de fuero y haya cometido un delito.

No obstante lo anterior, cuando el procedimiento de desafuero se ejecuta en contra del Presidente de la República, por la comisión de un delito grave del fuero común o por traición a la patria, la Cámara de Senadores será quien desarrolle el procedimiento respectivo, ello con fundamento en el artículo 111, cuarto párrafo, de la Constitución Política:

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

Solamente en el caso señalado en el cuarto párrafo del artículo 110 constitucional, alude a la intervención del Senado, es decir que ante este se desarrollara el juicio penal, por ello es que la Cámara de Diputados acude a acusar al ciudadano presidente ante el Senado, procediendo éste a juzgar a dicho servidor público, conforme a la legislación penal aplicable.

Fuera del supuesto antes invocado y brevemente analizado, la **CÁMARA DE DIPUTADOS**, es la **ÚNICA AUTORIDAD** que interviene en el desahogo del denominado juicio de procedencia, el cual tiene como objetivo determinar si ha o no lugar a quitar el fuero al probable responsable en su calidad de funcionario público, sin pronunciarse sobre la responsabilidad penal del inculpado, y en consecuencia dejar intocadas las facultades legales del Ministerio Público y las autoridades jurisdiccionales para que, en ejercicio de sus funciones, realicen las actuaciones que consideren pertinentes, a fin de determinar la culpabilidad del probable responsable.

La Constitución Política no hace alusión alguna a la denominada **SECCIÓN INSTRUCTORA**, ni tampoco al **JURADO DE PROCEDENCIA**, figuras jurídicas que única y exclusivamente se encuentran contempladas en la **LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICAS**, normatividad que a continuación analizaremos.

3.2. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

En el capítulo anterior analizamos la razón de ser de la expedición de la nueva Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, del año de 1982, que tenía como objetivo el poner un freno a la conducta de los servidores públicos, estableciendo reglas a las que se deberían de someter o de lo contrario responderían a la omisión o delito en que incurriesen, según la normatividad aplicable.

En el año de 1997 la norma reglamentaria sufre algunas reformas procedimentales sobre el tema que nos ocupa, mismas que analizaremos pormenorizadamente a efecto de desmembrar el proceso real, que como ya hemos precisado aún es muy ambiguo.

Sin embargo y a efecto de demostrar que el tema de estudio ha sido poco analizado por los tratadistas, el presente capítulo se conformó a través del estudio y análisis del libro

del Doctor en Ciencia Política y Licenciado en Derecho, Eduardo Andrade Sánchez, con su libro intitulado “El desahucio en el sistema constitucional mexicano”, libro que desde luego realiza un análisis jurídico profundo sobre el desahogo del juicio de procedencia en México, sin ningún sesgo político.

3.2.1. SUJETOS CON FUERO CONSTITUCIONAL

La LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, en su CAPÍTULO III, titulado PROCEDIMIENTO PARA LA DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA, regula la forma, plazos y términos ante quien se desahogara el proceso de desahucio, y en específico en el primer párrafo del artículo 25 de dicha Ley Reglamentaria se especifican los servidores públicos que gozan de fuero y que en consecuencia son sujetos de aplicación del denominado juicio de procedencia:

“ARTÍCULO 25. Cuando se presente denuncia o querella por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República, se actuará, en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de Juicio Político ante la Cámara de Diputados. En este caso, la sección Instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita. Concluida esta averiguación, la sección dictaminará si ha lugar a proceder penalmente contra el inculcado.”

Es decir, la ley reglamentaria remite al artículo 111 constitucional por lo que en obviedad de repeticiones inútiles, se tiene por reproducido lo expuesto por esta parte sustentante en el numeral 3.1.1., del presente capítulo, como si a la letra estuviese inserto.

3.2.2. AUTORIDADES COMPETENTES PARA CONOCER DEL JUICIO DE PROCEDENCIA.

En la Constitución Política vigente, y en específico en el Capítulo IV de la misma, se señalan como autoridad única para conocer, analizar y resolver el denominado juicio de desahucio, a la Cámara de Diputados, sin hacer mención de la Sección Instructora.

Por lo que hace a la Cámara de Diputados, el artículo 111 constitucional establece que dicha Cámara declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado, asimismo la fracción V del artículo 74 señala:

ARTÍCULO 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:

V. Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubiesen incurrido en delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.

Desde el punto de vista de diversos autores, dicha fracción es incorrecta, pues ya se está dando por sentado que el servidor público incurrió en una conducta típica, antijurídica y culposa, por lo que la escritura debió ser:

V. Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos a quienes se hubiese imputado la comisión de un delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.

Como el lector se podrá percatar la Cámara de Diputados es la autoridad máxima en el proceso de desafuero, ya que es la encargada de determinar si procede o no el quitar el fuero y por ende se ponga a disposición de los tribunales competentes a efecto de substanciar el proceso penal respectivo.

La segunda autoridad competente, lo es la SECCIÓN INSTRUCTORA, no obstante que se encuentra integrada (como lo veremos más adelante) por Diputados Federales, es un órgano dotado de facultades exclusivas dictadas por la propia Ley Federal de responsabilidades de los Servidores Públicos, y que emite actos autónomos y coercibles, acto que lógicamente lo puede tener únicamente una autoridad, tal y como se ha establecido por nuestros máximos Tribunales Federales al emitir un concepto jurisprudencial de AUTORIDAD, y mismo que se encuentra estipulado en el artículo 11 de la ley de Amparo, que al respecto señala:

“ARTÍCULO 11. Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la Ley o el acto reclamado.”

Así se puede concluir que la Sección Instructora es una autoridad diferente a la Cámara de Diputados con facultades y atribuciones diferentes, ya que si bien es cierto,

dicha autoridad sólo se encarga de la instrucción del procedimiento con base en la cual se elabora un dictamen, que concluye con una propuesta para declarar que procede o no el desaforar al servidor público, propuesta que obviamente será votada por la Cámara de Diputados.

Se refuerza el criterio de que la Sección Instructora es una AUTORIDAD que tiene facultades jurisdiccionales, ello en virtud a las siguientes consideraciones:

- A) El artículo 33 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece:

“La Sección respectiva practicará las diligencias que no requieran la presencia del denunciado, encomendando al juez de distrito que corresponda las que deban practicarse dentro de su respectiva jurisdicción y fuera del lugar de residencia de las Cámaras..El juez de distrito practicará las diligencias que le encomiende la Sección respectiva, con estricta sujeción a las determinaciones que aquella le comunique.”

De dicho artículo se desprende que la Sección Instructora encomendará al Juez de Distrito, autoridad Federal, la realización de diversas diligencias, y que dicha autoridad jurisdiccional practicará las diligencias con estricta sujeción a lo que señale la Sección Instructora, es decir, esta última autoridad es una autoridad de carácter jurisdiccional porque sólo quien tiene facultades para ello puede ordenarle a otra autoridad que desarrolle una diligencia. es decir, es prácticamente un exhorto lo que se realiza.

- B) El artículo 36 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece:

“ARTÍCULO 36. Tanto el inculpado como el denunciante o querellante podrán solicitar de las oficinas o establecimientos públicos las copias certificadas de documentos que pretendan ofrecer como pruebas ante la sección respectiva o ante las Cámaras.

Las autoridades estarán obligadas a expedir dichas copias certificadas...y si no lo hicieren la sección, o las Cámaras...señalarán un plazo razonable para que las expida, bajo el apercibimiento de imponerle una multa...”

La imposición de una multa, obviamente es una facultad de una autoridad, acto que le es impuesto tanto a la Sección Instructora como a la propia

Cámara, lo que demuestra de nueva cuenta que la Sección Instructora es una autoridad, a mayor ahondamiento el artículo 37 de la propia LFRSP faculta a la Sección Instructora de imponer multas a diversas autoridades a quienes se les haya solicitado documentos o expedientes originales, y no hayan cumplido con tal petición.

- C) El artículo 25 de la LFRSP establece que la Sección Instructora puede ordenar la realización de cateos o inspecciones dentro de las diligencias que deba desahogar, mismas acciones que pueden ser desahogadas por el juez de distrito, en auxilio de las funciones de aquella.

- D) Las comisiones ordinarias de la Cámara de Diputados, por medio de su presidente y de conformidad al artículo 89 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, pueden pedir información a cualquier archivo u oficina de la Nación, en caso de que esta incumpla dicha solicitud, las comisiones interpondrán queja ante el Presidente de la República; mientras que la Sección Instructora tiene plenas facultades coactivas para solicitar la información requerida

3.2.2.1. LA COMISIÓN JURISDICCIONAL

Para poder entender cómo se conforma la **SECCIÓN INSTRUCTORA**, es preciso hacer referencia a la constitución de la **COMISIÓN JURISDICCIONAL**, misma que se encuentra establecida en el artículo 40 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, que establece en su párrafo quinto:

“La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la **SECCIÓN INSTRUCTORA** encargada de las funciones a que se refiere la Ley Reglamentaria del título cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.”

Obviamente la ley reglamentaria es la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, y de dicho articulado se concluye que la función de la Comisión

Jurisdiccional es la de constituir la Sección Instructora. Asimismo es preciso señalar que en dicha ley orgánica no existe ninguna otra mención acerca del sistema de responsabilidades que nos aqueja.

Ahora veamos que es lo que la LFRSP establece para la constitución de la Sección Instructora, para ello nos remitimos al artículo 11 de dicho ordenamiento legal:

“Artículo 11. Al proponer la Gran Comisión de cada una de las Cámaras del Congreso de la Unión, la constitución de comisiones para el despacho de los asuntos, propondrá la integración de una Comisión para sustanciar los procedimientos consignados en la presente ley y en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Aprobada la propuesta a que hace referencia el párrafo anterior, por cada Cámara se designarán de cada una de las comisiones, cuatro integrantes para que formen la sección instructora...”

El artículo antes transcrito hace mención a la denominada **GRAN COMISIÓN**, órgano que actualmente no se encuentra en la Ley Orgánica del Congreso, pues desapareció por acuerdo parlamentario tomado en el año 1999 durante la LVII Legislatura de la Cámara de Diputados. Es preciso agregar que la Gran Comisión era el órgano de gobierno de las Cámaras.

Así haciendo un análisis de la Ley Orgánica del Congreso encontramos que las facultades del órgano de gobierno, es decir de la otrora **GRAN COMISIÓN**, fueron distribuidas entre la **JUNTA DE COORDINACIÓN POLÍTICA**, **LA MESA DIRECTIVA Y LA CONFERENCIA PARA LA DIRECCIÓN Y PROGRAMACIÓN DE LOS TRABAJOS LEGISLATIVOS**. Ahora para poder señalar con precisión a qué órgano de gobierno le corresponde proponer la constitución de las comisiones, respuesta que encontramos en el artículo 34 de la Ley Orgánica del Congreso donde hayamos que es facultad de la **JUNTA DE COORDINACIÓN POLÍTICA** “proponer al pleno la integración de las comisiones, con el señalamiento de la conformación de sus respectivas mesas directivas...”

Así debemos precisar que en el artículo 11 de la LFRSP debe leerse Junta de Coordinación Política, en lugar de la Gran Comisión, Junta que desde luego debe de

proponer la integración de la **COMISIÓN JURISDICCIONAL**, que estará conformada por un número indeterminado de miembros de entre 12 y 16 diputados, la cual tiene como función, que de su seno salgan los cuatro miembros que integrarán la **SECCIÓN INSTRUCTORA**.

3.2.2.2. INTEGRACIÓN DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA.

Como ya lo establecimos, los cuatro Diputados que conformen la Sección Instructora, deben ser miembros de la Comisión Jurisdiccional, propuestos por la Junta de Coordinación Política y que son aprobadas por el pleno. Pero surge la pregunta ¿cómo se elegirán, de entre 12 a 16 Diputados, los cuatro miembros que integrarán la Sección Instructora, el artículo 40 de la Ley Orgánica del Congreso únicamente señala “entre ellos se designen”, es decir los miembros de la Comisión Jurisdiccional se determinarán los integrantes de la multitudada Sección.

Para dar una respuesta al cuestionamiento antes indicado, existen tres posibles soluciones:

- A) Que la frase “entre ellos se designen”, significa que los propios miembros de la Comisión Jurisdiccional se designen entre ellos mismos.
- B) Que la Cámara de Diputados, a propuesta de la propia Junta de Coordinación Política, designe a los miembros que integren la Sección Instructora.
- C) Que la propia Comisión Jurisdiccional proponga, de entre sus miembros, al pleno de la Cámara de Diputados, los miembros que conformen la Sección Instructora.

Las tres posibilidades anteriores se han dado a lo largo de la historia legislativa en nuestro país, veamos los siguientes antecedentes:

1.- En la LII Legislatura, la Gran Comisión propuso a los diputados que integrarían la Comisión Jurisdiccional, en periodo extraordinario de fecha 12 de julio de 1983, la propuesta fue aprobada e inmediatamente después se recogió la votación de los miembros de la Cámara para designar a los miembros de la Sección Instructora.

2.- En la LVII Legislatura, la Comisión de Régimen Interno y Concertación Política, Órgano que sustituyó las facultades de la Gran Comisión, por lo que tuvo la facultad de proponer la integración de las facultades, entre ellas, la de Jurisdicción.

Fue en 1998 cuando se aprobó el “ACUERDO PARLAMENTARIO RELATIVO A LA COMISIÓN DE JURISDICCIÓN Y A LA SECCIÓN INSTRUCTORA DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS” el cual establecía en su artículo 1º, lo siguiente:

“El presente acuerdo complementa las disposiciones de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y el Reglamento para el Gobierno interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos referente a la sustanciación de los procedimientos de responsabilidades de los servidores públicos que competen a esta H. Cámara de Diputados.”

El artículo 2º de dicho ordenamiento establecía que la Comisión de Jurisdicción se integraría por 30 miembros, catorce del PRI, siete del PRD, siete del PAN, un diputado del PT y un diputado del PVEM.

El acuerdo antes citado, otorgaba las siguientes facultades a la Comisión de Jurisdicción:

- a) Conocer y dirimir las controversias que surjan en la Sección Instructora, y
- b) Recabar informes periódicos de la actuación de la Sección Instructora.

El artículo 5º establecía que la sección instructora se integraría buscando una participación plural de los grupos parlamentarios que integran la H. Cámara de Diputados. Asimismo el artículo 6º establecía que era necesario que la Sección Instructora emitiera una resolución por unanimidad, de lo contrario, la controversia debía ser dirimida por la Comisión de Jurisdicción.

Con posterioridad a la publicación del multicitado acuerdo en el Diario Oficial de la Federación. la propia Comisión de Régimen Interno y Concertación Política, dirigió a la presidencia de la Mesa Directiva los nombres de los 30 integrantes de la Comisión de Jurisdicción y de los 4 miembros de la Sección Instructora.

3.- En la LVIII Legislatura fue la Junta de Coordinación Política la que hizo la propuesta al pleno para integrar la Sección Instructora, dicha propuesta fue impugnada por el PRI y el PVEM argumentando que dicho órgano legislativo carecía de facultades para proponer a los miembros de la sección instructora.

La Junta de Coordinación Política, argumentó que tenía esa facultad de conformidad con el inciso a) del artículo 34 de la Ley Orgánica del Congreso, artículo que señala:

“impulsar la conformación de acuerdos relacionados con el contenido de las propuestas, iniciativas o minutas que requiera de su votación en el pleno a fin de agilizar el trabajo legislativo.”

Dicho artículo no establece expresamente la facultad de proponer a los miembros de la Sección Instructora, ya que el inciso anterior, presupone propuestas hechas por otros órganos de la cámara y que serán votados en el pleno de la misma, ya que su facultad es impulsar los acuerdos de carácter político entre los distintos grupos parlamentarios.

Otra posibilidad es fundamentar su propuesta en el inciso c) del propio artículo 34 de la Ley Orgánica del Congreso:

“proponer al pleno la integración de las comisiones, con el señalamiento de la conformación de sus respectivas mesas directivas.”

Esta facultad se reduce única y exclusivamente a la conformación de la Comisión Jurisdiccional, tal y como ya lo hemos especificado en incisos anteriores.

Así podemos concluir que ni la Junta de Coordinación Política ni la Comisión Jurisdiccional tienen facultades expresas para designar a los miembros que integrarán la Sección Instructora.

4.- Así finalmente se concluye que la Comisión Jurisdiccional es quien designará, como cuerpo colegiado, una propuesta de los Diputados que conformen la Sección Instructora, quienes deberán ser ratificados por el pleno de la Cámara de Diputados, ello con fundamento en el artículo 39 de la Ley Orgánica del Congreso que señala:

“las comisiones son órganos constituidos por el pleno, que a través de la elaboración de dictámenes, informes, opiniones o resoluciones contribuyen a que la Cámara cumpla sus atribuciones constitucionales y legales.”

Así toda vez que la Comisión Jurisdiccional es un órgano, obviamente debe de tener una función en específico, función que se traduce en designar a los miembros que integren la Sección Instructora.

Finalmente es necesario apuntar que la votación para elegir a las personas que integren la sección instructora, en el seno de la Cámara de Diputados, será por cédula, de conformidad al artículo 153 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso:

“Las votaciones para elegir personas, se harán cédulas, que entregarán al Presidente de la Cámara, y éste las depositará, sin leerlas, en una ánfora que al efecto se colocará en la mesa.”

3.2.2.2.1. MOMENTO DE INTEGRACIÓN DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA

Como hemos señalado en capítulos anteriores la verdadera función de la sección instructora, es la de ejercitar y/o substanciar un procedimiento de carácter jurisdiccional, es decir se erige como un verdadero Tribunal, y de conformidad al artículo 14 los Tribunales que juzguen a un ciudadano deben estar previamente establecidos:

“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.”

La lógica, y más aún la garantía constitucional antes aludida, señalan que la sección instructora debe estar erigida antes de la realización del hecho generador, pero la historia nos indica lo contrario, ello en virtud de lo poco clara que es la legislación de responsabilidades, ya que el artículo 11 de la LFRSP no determina un plazo fijo:

“Artículo 11. Al proponer la Gran Comisión de cada una de las Cámaras del Congreso de la Unión, la constitución de comisiones para el despacho de los asuntos, propondrá la integración de una Comisión para sustanciar los procedimientos consignados en la presente ley y en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Aprobada la propuesta a que hace referencia el párrafo anterior por cada Cámara se designarán de cada una de las comisiones, cuatro integrantes para que formen la sección instructora en la Cámara de Diputados y la de enjuiciamiento en la de Senadores.”

De conformidad a dicho artículo, y al interpretar la frase “aprobada la propuesta”, hace creer que una vez que la propuesta de la Junta de Coordinación Política sea aprobada por el pleno, se conformará la sección instructora, más aún si del artículo 65 del Reglamento para el Gobierno interior del Congreso, señala:

“La elección de las comisiones debe hacerse en la primera sesión que verifiquen las cámaras después de la apertura del periodo de sesiones de su primer año de ejercicio”

Como lo hemos visto a lo largo de nuestro aprendizaje de la carrera de Derecho, la norma es susceptible de interpretación, por lo que creemos que de conformidad a dicho numeral, la sección instructora debe erigirse en el mes de septiembre, ya que es el inicio de la sesión ordinaria de la Cámara de Diputados.

No obstante encontramos una contraposición a dicha interpretación, pues del artículo 40, ya analizado, de la Ley Orgánica del Congreso, que señala:

“La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar, *cuando así se requiera*, la SECCIÓN INSTRUCTORA encargada de las funciones a que se refiere la Ley Reglamentaria del título cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.”

La expresión cuando así se requiera hace pensar que la Sección Instructora únicamente se constituirá cuando tenga que asignar las tareas que la ley de responsabilidades le encomienda.

De los dos criterios anteriores existen diversas controversias, ya que la expedición de la Ley Orgánica del Congreso es posterior a la Ley de Responsabilidades de 1982, y

todo hace pensar, de acuerdo a los principios generales del derecho, que una norma posterior deroga a una anterior, de conformidad al artículo 9° del Código Civil Federal que señala:

“Artículo 9°. La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior.”

De lo anterior se puede concluir que el artículo 40 de la Ley Orgánica del Congreso, imperaría sobre la norma de 1982, de conformidad con el principio general antes invocado.

No obstante lo anterior es necesario reflexionar que de acuerdo a otro principio general consistente en que la norma específica impera sobre la norma general, es lógico que imperaría la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos sobre la Ley Orgánica del Congreso, hecho que es lógico de conformidad a lo expuesto y que va acorde al artículo 14 Constitucional.

3.2.2.3. ELEMENTOS A COMPROBARSE EN LA DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA

Si como los principales tratadistas del derecho nacional han determinado en el sentido de que el juicio de procedencia es esencialmente un requisito de procedibilidad seguido ante la Cámara de Diputados, obviamente resulta válido preguntarnos qué razón de ser tiene dicho juicio de procedencia, qué es lo que la Sección Instructora, y posteriormente la Cámara de Diputados, debe comprobar en la secuela del procedimiento. A efecto de poder responder dichos cuestionamientos es necesario, previamente, analizar el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, el cual en la parte final del primer párrafo del artículo antes señalado cita textualmente:

“...la sección instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita...”

Desde mi particular punto de vista, el orden en que se encuentra redactado dicho artículo es impreciso, ya que la tarea primordial de la Sección Instructora, es determinar la

subsistencia del fuero, ya que es un elemento de previo y especial pronunciamiento, es decir es una especie de incidente, ya que es esencial que se cumplan las siguientes hipótesis, para posteriormente establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado:

- a) Que la persona a quien se le imputa la comisión de una conducta típica, antijurídica y culpable, goce de fuero constitucional.
- b) Verificar que el presunto culpable continúa en el desempeño de sus funciones;
- c) Que no se ha separado del cargo por alguna razón;
- d) Que no ha concluido el periodo durante el cual debe desempeñarlo,
- e) Inclusive, que el presunto culpable, siga con vida.

Como ya lo señalamos anteriormente, una vez que se hayan comprobado los puntos antes enumerados, la Sección Instructora debe comprobar los dos extremos siguientes a que hace referencia el artículo 25 de la LFRSP, obviamente para que la Sección Instructora pueda comprobar los elementos consistentes en la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, no se basará en apreciaciones subjetivas o de carácter político, sino una actuación de carácter técnico, es decir valorando elementos de orden penal, es decir tener conocimiento de los elementos que constituyen el delito, y que la conducta del presunto culpable haya recaído en la hipótesis de cuya realización dependen las consecuencias de derecho.

Para Andrade Sánchez, la diferencia entre un juicio de procedencia y un juicio penal es el siguiente:

“La diferencia con un juicio penal es que en este último debe quedar probada la responsabilidad para poder condenar, y en el juicio de procedencia basta con que la Sección Instructora estime que es probable dicha responsabilidad, sin prejuzgar de la

culpabilidad, pero sí considerando que dicha culpabilidad puede darse en razón de la probable responsabilidad.”⁹⁹

Por ello esta correcta la redacción del artículo 25 de la LFRSP al señalar que el desarrollo del juicio de procedencia esta tendiente a verificar la existencia del delito y posteriormente de la probable responsabilidad del servidor publico, lógicamente la Sección Instructora, debe emitir una resolución, la cual debe contener los elementos de toda sentencia. es decir debe contener un resultando, considerando y puntos resolutivos, obviamente los considerandos deben estar motivados en los hechos que dieron origen al procedimiento y fundados con un criterio juridico penal, para determinar si ha o no lugar a proceder penalmente contra el inculpado.

Obviamente, como ya lo establecimos, la resolución no debe basarse en meras apreciaciones subjetivas carentes de todo valor probatorio o en revanchismos de carácter político, sino que la ley exige que se determinen elementos de naturaleza penal para poder proceder contra el imputado.

3.2.3. EL PAPEL QUE JUEGA EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA

Alguno autores señalan que el Ministerio Público, de hecho, es el único que puede iniciar el juicio de procedencia, previo a reunir los requisitos procedimentales para ello; algunos otros estudiosos del derecho nos señalan que en algunas ocasiones la Sección Instructora funge como Ministerio Público, pero para saber el marco jurídico en la LFRSP y por ende poder confrontar ambas posiciones es necesario entrar al estudio del artículo 25 de la Ley Federal que rige la materia de responsabilidades y con ello comprender la función e importancia del Ministerio Público en el juicio de procedencia:

“Art. 25. Cuando se presente denuncia o querrela por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución...”

⁹⁹ ANDRADE Sánchez, Eduardo. *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*. P. 140.

Pues bien, como vemos dicho artículo señala la posibilidad de que una persona, a través de una denuncia o querrela pueda ejercitar, directamente ante la Cámara de Diputados, un juicio de procedencia contra algún servidor público, es precisamente que a partir de dicho articulado, se interpreta que la Cámara de Diputados puede ejercer actos de averiguación, es decir, funja como Ministerio Público, única y exclusivamente cuando un particular promueva directamente una acusación ante la Cámara de Diputados, acto que en la práctica es poco viable ya que en la realidad, al acontecer dicho supuesto, la Cámara desecha dicho procedimiento o bien, lo turna ante la autoridad investigadora, es decir, ante el Ministerio Público, para que éste realice el procedimiento pertinente.

Es necesario que el lector tome en consideración que el citado artículo no señala que la interposición de una denuncia o querrela sea exclusiva de ciudadanos, sino que cualquier persona lo puede realizar, acto que desde luego concuerda exactamente con el artículo 8 Constitucional que señala que única y exclusivamente los ciudadanos tienen el derecho de petición en materia política, es decir, derecho a promover juicio político, no así en el juicio de procedencia.

Pero por un momento detengámonos a analizar la posibilidad de que la Cámara de Diputados sustituyera las funciones de investigación del Ministerio Público, única y exclusivamente cuando una persona promueva una denuncia o querrela ante aquélla, obviamente la Sección Instructora realizaría dicha función investigadora para determinar si ha o no lugar a proceder penalmente contra el servidor público, obviamente, de acuerdo a la constitución y en virtud de que el Ministerio Público (en lo subsecuente MP) es a quien le corresponde el ejercicio de la acción penal frente al juez, la sección instructora tendría que remitir el expediente al Ministerio Público, quien tendría que corroborar el contenido de la averiguación previa realizada por la autoridad Instructora, y aquí nos podemos encontrar dos vertientes:

- A) Si el MP determina que no procede ejercitar la acción penal, existiría una declaración de procedencia que no conduce al ejercicio de la acción penal, y como vimos el objeto de la declaración de procedencia es poner al inculcado a disposición

de la autoridad jurisdiccional, y en este caso se pondría a disposición del MP, quien podría o no ratificar la averiguación previa realizada por la Sección Instructora.

- B) Existe la posibilidad de que el MP, al considerar que de la averiguación previa realizada por la Sección Instructora carece de datos para continuarla, decida reservarse, es decir, congelar la averiguación sin cerrarla definitivamente, el servidor público se encontraría en un estado de incertidumbre ya que jurídicamente no se sabría si puede o no regresar a sus funciones.

No obstante lo que señala la letra de la ley, en la práctica, únicamente se da trámite a los requerimientos del Ministerio Público, en virtud de que éste, perito en la materia (por llamarlo de algún modo), emite un juicio técnico-procesal al integrar la averiguación previa e inclusive en la secuela del juicio de procedencia dicho Órgano ofrecerá pruebas de cargo, reconociendo desde luego el monopolio que tiene el Ministerio Público para ejercitar la acción penal, o sea la sección Instructora, únicamente actúa en base a un pliego de consignación en el cual se establezcan las condiciones de existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado.

Con el análisis anterior, se quedaría en letra muerta, lo señalado líneas arriba, es decir que los particulares pueden iniciar un juicio de procedencia contra un servidor público, más aún si el artículo 9 de la LFRSP señala que una denuncia debe estar basada en documentos y elementos probatorios, y quién más que el Ministerio Público para reunir dichos elementos:

“La denuncia deberá estar apoyada en pruebas documentales o elementos probatorios suficientes para establecer la existencia de la infracción y estar en condiciones de presumir la responsabilidad del denunciado.”

Por lo anteriormente expuesto y fundado podemos concluir que la naturaleza del acto por el cual da pie al inicio del trámite de declaración de procedencia, es siempre por un acto de Ministerio Público, o como lo señala la ley, a través de un requerimiento, mismo que se traduce en un pliego de consignación a través del cual dicho Órgano Administrativo

ejercita la acción penal ante el juez, es decir **SIN PLIEGO DE CONSIGNACIÓN NO SE FUNDAMENTA LA ACUSACIÓN RESPECTIVA.**

3.2.4. DESARROLLO DEL JUICIO DE PROCEDENCIA

Tal y como lo hemos venido estudiando, el objetivo único del juicio de procedencia es separar al funcionario del cargo público que estaba desempeñando al momento de ser objeto de una investigación por ser considerado como presunto culpable de la comisión de un delito, ello nos da pie a concluir que exclusivamente durante el lapso de tiempo en que esta desempeñando su función pública, el servidor puede ser objeto del llamado juicio de procedencia.

Ahora bien, una vez que ha sido promovida la denuncia o querrela o el requerimiento del Ministerio Público, dicha promoción debe ser ratificada de conformidad con el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos (en lo subsiguiente LFRSP) en relación al artículo 12 de la propia Ley, toda vez que el escrito debe ser presentado ante la Secretaría General de la Cámara de Diputados (ello en virtud de que la LFRSP no fue actualizada al reformarse la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (en lo concurrente LOCGEUM), donde se sustituyó la Oficialía Mayor por la Secretaría General) y ratificada dentro de los tres días naturales siguientes. Una vez realizada dicha ratificación se turna a la Sección Instructora de la Cámara.

Pero una vez más nos encontramos con el problema de la interpretación jurídica de la norma y ello conlleva a la materialización del supuesto jurídico, pues el artículo 13 de la LFRSP señala:

"Dentro de los tres días naturales siguientes a la ratificación de la denuncia, la sección informará al denunciado sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa y que deberá, a su elección, comparecer o informar por escrito, dentro de los siete días naturales siguientes a la notificación."

Desde nuestro particular punto de vista, creemos que dicho articulado no puede ser seguido al pie de la letra, ya que como vimos anteriormente, después de la ratificación de la

denuncia ante la Secretaría General de la Cámara de Diputados, de conformidad con el artículo 12 de la ley de la materia, dicha denuncia se remite a la Subcomisión de Examen Previo, y cuando esta concluye su examen pasará a la Sección Instructora, por lo que obviamente creemos que la Sección Instructora no puede tener conocimiento dentro de los tres días naturales siguientes y mucho menos puede informar de sus derechos al probable responsable.

Pero podemos pensar que dicho tiempo se podría cumplir si es la Secretaría General la que directamente pasa a la Sección Instructora la denuncia o querrela, aunque a lo largo de la historia parlamentaria de nuestro país, aún realizando dicho procedimiento no se ha podido cumplir con los tiempos marcados por la propia ley, inclusive Andrade Sánchez ejemplifica dicha cuestión:

“En la práctica ha resultado que independientemente de que la Secretaría General trate de cumplir con el tiempo previsto para remitir las constancias de la autoridad competente, puede suceder, y así ocurrió durante la LVIII Legislatura, que tal obligación sea de imposible cumplimiento para dicha Secretaría; por ejemplo, por no haberse constituido la Sección Instructora en 2001 y 2002 la Secretaría General remitió los autos a la Comisión Jurisdiccional, a la que consideraba responsable de integrar la Sección Instructora, de modo que no se cumplió con este punto del procedimiento.”¹⁰⁰

Dicha situación, por ser una violación al procedimiento, pues no se está cumpliendo con los requisitos señalados en la Ley de la materia que daría lugar a la impugnaciones por parte de los probables responsables por haberles violado sus derechos, es por ello que diversos autores creen que dicho precepto señalado en el numeral antes indicado debe de considerarse a partir de que exista la posibilidad de hacer dicha remisión.

Ya que hacemos referencia a los plazos y términos señalados en el artículo 13 de la LFRSP, es válido hacernos la pregunta de a partir de cuándo empiezan a computarse los plazos señalados en la ley de responsabilidades, el artículo 19 de dicho ordenamiento señala:

“Artículo 19. La sección instructora deberá practicar todas las diligencias y formular sus conclusiones hasta entregarlas a los secretarios de la Cámara, conforme a los artículos anteriores, dentro del plazo de sesenta días naturales, contado desde el día

¹⁰⁰ Ibidem, p. 153.

siguiente a la fecha en que se le haya turnado la denuncia, a no ser que por causa razonable y fundada se encuentre impedida para hacerlo...”

De la lectura de dicho artículo podemos concluir que existe un estado de incertidumbre o una laguna jurídica ya que del contenido del artículo 13, segundo párrafo, y del 19, no se señala con claridad el momento procesal en que empiezan a correr los plazos fijados por la propia LFRSP, según el primer artículo, como ya vimos, señala que durante los tres días siguientes a la ratificación de la denuncia, la Sección Instructora debe informar al probable responsable sobre la materia de la denuncia; por el otro lado el artículo 19 señala que los plazos inician a partir del día siguiente a la fecha en que se haya turnado la denuncia a la Sección Instructora.

De lo anterior se concluye que la ratificación y turnar la denuncia son dos actos, obviamente diferentes y que se realizan ante Secciones y/o Autoridades diversas, por lo que hace lógico pensar que para que empiecen a correr los plazos y/o términos es necesario que la autoridad que conozca del asunto, es decir, la Sección Instructora, tenga en su poder la denuncia y/o querrela, y a su vez emita una especie de **AUTO DE RADICACIÓN** para así poder saber el punto de origen para el computo de los plazos, pero el problema existente es que la LFRSP no hace referencia a dicho auto de radicación, pero como recordaremos de conformidad al artículo 45 de la ley de la materia, señala que en las cuestiones relativas al procedimiento no señaladas en la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, se aplicará supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Penales, por lo que este ordenamiento adjetivo federal prevé dicha figura en su artículo 142 y que señala:

ARTÍCULO 142.- *Tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicará el asunto dentro del término de dos días, salvo lo previsto en el párrafo tercero, abriendo expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes.*

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de los delitos que el artículo 194 señala como graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

Si dentro de los plazos antes indicados el juez no dicta auto de radicación o no resuelve sobre los pedimentos de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, el Ministerio Público podrá ocurrir en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

Si el juez niega la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, por considerar que no están reunidos los requisitos de los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 195 de este Código, se regresará el expediente al Ministerio Público para el trámite correspondiente.

Diversos catedráticos han señalado la importancia del auto de radicación emitido por la sección instructora como inicio del cómputo de plazos, ello ya que en cualquier día se podría promover una denuncia y/o querrela ante la Secretaría General de la Cámara de Diputados, inclusive en días en que no estuviesen sesionando y toda vez que la ratificación es ante la propia Secretaría General, ésta podría enviar a la Sección Instructora el expediente, pero nos encontramos con otro problema que señala el artículo 19 segundo párrafo, los plazos únicamente se computan cuando este sesionando la Cámara:

“Los plazos a que se refiere este artículo se entienden comprendidos dentro del periodo ordinario de sesiones de la Cámara o bien dentro del siguiente ordinario o extraordinario que se convoque.”

Es decir, nos encontramos con el obstáculo de que los plazos corren únicamente del 1º de septiembre al 15 de diciembre o del 1º de febrero al 30 de abril, en sus periodos ordinarios de la Cámaras, de conformidad a los artículos 65 y 66 de la CPEUM; asimismo, como ya lo advertimos en líneas anteriores, si dentro de esos periodos o en las sesiones extraordinarias, no se encuentra constituida la Sección Instructora, dichos plazos no podrán correr debido a que nadie está obligado a lo imposible.

Ahora bien, una vez que hemos señalado la importancia del auto de radicación por parte de la Sección Instructora, es necesario saber el plazo que tiene el inculcado para dar contestación a la denuncia, es decir para que señale lo que a su derecho corresponda, para lo cual nos avocamos al artículo 13 de la LFRSP, que señala:

“Dentro de los tres días naturales siguientes a la ratificación de la denuncia, la sección informará al denunciado sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa y que deberá, a su elección, comparecer o informar por escrito, dentro de los siete días naturales siguientes a la notificación.”

Pues bien, el artículo señala que el inculpado cuenta con 7 días naturales siguientes a la notificación personal que se le realice a efecto de conocer la denuncia, también es cierto que dicho plazo puede ampliarse en virtud del volumen del expediente, aunque si bien es cierto que ello no se encuentra textualmente estipulado en la ley, también lo es que el artículo 45 de la LFRSP, antes transcrito, señala la supletoriedad del Código de Procedimientos Penales Federal, y éste en sus artículos 291 y 296 señalan:

Artículo 291.- Cerrada la instrucción, se mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público, por diez días, para que formule conclusiones por escrito. Si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez deberá informar, mediante notificación personal al Procurador General de la República acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; pero, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Si transcurren los plazos a que alude el párrafo anterior, sin que se formulen las conclusiones, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

Artículo 296.- Las conclusiones acusatorias, ya sean formuladas por el Agente o por el Procurador, en su caso, se harán conocer al acusado y a su defensor dándoles vista de todo el proceso, a fin de que, en un término igual al que para el Ministerio Público señala el artículo 291, contesten el escrito de acusación y formulen, a su vez, las conclusiones que crean procedentes.

Cuando los acusados fueren varios, el término será común para todos.

Si las conclusiones acusatorias definitivas se refieren a delito cuya punibilidad no señale pena de prisión o la señale alternativa con otra no privativa de libertad, el juez pondrá en inmediata libertad al acusado, advirtiéndole que queda sujeto al proceso para su continuación hasta la sentencia ejecutoria.

Finalmente es necesario aclarar que el artículo 19 de la LFRSP no se debe de seguir al pie de la letra para el desahogo del juicio de procedencia, ya que existe artículo expreso que regula el desahuro y el plazo para rendir el dictamen pertinente:

“Artículo 25. Cuando se presente denuncia o querrela por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución...

...

Para los efectos del primer párrafo de éste artículo, la sección deberá rendir su dictamen en un plazo de sesenta días hábiles, salvo que fuese necesario disponer de

más tiempo a criterio de la sección. En este caso se observarán las normas acerca de ampliación de plazos para la recepción de pruebas en el procedimiento referente al juicio político.”

Es decir, existe una diferencia substancial entre el juicio político y el juicio de procedencia, ya que en el primero la sección Instructora dispone de 60 días naturales para emitir su dictamen, mientras que en el segundo dispone de 60 días hábiles.

Así el artículo 19 y el 25, ambos de la LFRSP, establece diferencias claras entre el juicio político y el de procedencia, mismas que son las siguientes:

- a) En el juicio político (JP), la sección instructora solicita a la Cámara que se amplíe el plazo para perfeccionar la instrucción; en el juicio de procedencia o desahogo (JD) la propia Sección Instructora, como autoridad competente, decide por sí, si es necesario ampliar el plazo para perfeccionar la instrucción; y
- b) En el JP, la Cámara única y exclusivamente puede ampliar el periodo para la instrucción hasta en 15 días naturales lógicamente; en el JD no existe un término específico, sino que es el estrictamente necesario para la conclusión del procedimiento.

Finalmente es preciso señalar que tanto en el juicio de procedencia como en el político los plazos se cuentan en periodos ordinarios de sesiones y en los extraordinarios, específicamente convocados para el efecto de desahogar los procedimientos señalados, es decir, el último párrafo del artículo 19 es aplicable para el desahogo de ambos procesos.

3.2.4.1. PERIODO PROBATORIO

El periodo probatorio es la parte medular del juicio de procedencia, ya que de los medios que las partes hagan llegar a la autoridad dictaminadora dependerá la procedencia o improcedencia de quitar el fuero al servidor público, para ello es necesario analizar el artículo 14 de la LFRSP:

“Artículo 14. La sección instructora abrirá un periodo de prueba de treinta días naturales dentro del cual recibirá las pruebas que ofrezcan el denunciante y el servidor público, así como las que la propia sección estime necesarias.

Si al concluir el plazo señalado no hubiese sido posible recibir las pruebas ofrecidas oportunamente, o es preciso allegarse otras, la sección instructora podrá ampliarlo en la medida que resulte estrictamente necesaria.”

En virtud de que la LFRSP no señala expresamente el término para ofrecer pruebas, es que dicho artículo es aplicable para el proceso de desafuero, así el inculcado al momento de comparecer ante la sección instructora y/o contestar por escrito (de conformidad con el artículo 13 LFRSP) puede ofrecer pruebas, no obstante que es obligación de la Sección Instructora emitir un acuerdo donde se les haga saber tanto al inculcado como al Ministerio Público que está abierta la etapa probatoria; lo trascendente de dicho artículo es que deja al arbitrio de la Sección Instructora determinar el plazo por el cual se podrán ofrecer pruebas, no obstante que dicho plazo debe ser parte de los 30 días naturales que señala el artículo antes referido, inclusive siguiendo el principio de “donde la ley no distingue no debemos distinguir”, se debe entender que, inclusive, dentro de los 30 días naturales se deben desahogar las pruebas, es decir se puede concluir que en el lapso de tiempo señalado en el artículo 14 de la LFRSP se debe señalar un periodo para que las partes ofrezcan pruebas y el resto servirá para el desahogo de las mismas.

Finalmente el Senador Andrade Sánchez, señala la importancia del periodo probatorio dentro del juicio de procedencia:

“Durante el periodo probatorio la Sección Instructora debe realizar dos tareas importantes: una, la calificación de la pertinencia de las pruebas y, otra, la valoración de ellas.”¹⁰¹

En relación a lo que señala el Senador Andrade Sánchez, el artículo 14 de la LFRSP precisa que es facultad, única y exclusiva, de la Sección Instructora calificar la pertinencia de las pruebas ofrecidas por las partes, es decir que la autoridad competente debe determinar si las pruebas ofrecidas son idóneas para verificar los hechos que las partes sostienen o alegan, el autor, inclusive hace referencia a la ignorancia que a nuestros días se tiene del desahogo del juicio de procedencia pues en el caso de los dirigentes del sindicato

¹⁰¹ Ibidem, p. 163

de PEMEX que conoció la LVIII Legislatura, la Instructora desechó diversas pruebas, veamos el por qué en letras del propio Senador Andrade Sánchez:

“Este punto también dio lugar a una situación controvertida en el Seno de la Sección Instructora de la LVIII Legislatura. En el multitudinario caso de los dirigentes del sindicato de PEMEX, la Sección Instructora, por decisión tomada con el voto de la mayoría de sus miembros, desechó pruebas que sí resultaban pertinentes.

La instructora consideró que ciertas pruebas eran muy difíciles de desahogar o podían llevar mucho tiempo, lo cual jurídicamente no es lo que tienen que determinar...”¹⁰²

La pertinencia de las pruebas implica la idoneidad de las mismas, asimismo, el Código Federal de Procedimientos Penales establece las reglas para la admisión de las mismas, ello en el artículo 206, del Código Adjetivo antes referido:

“Artículo 206. Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba establecer su autenticidad”

De conformidad con el artículo antes transcrito, se aceptará como prueba todo lo **conducente**, siempre y cuando no vaya contra el derecho a juicio del juez; hecho que desde luego tendría que haber valorado la Sección Instructora, pues esta debió haber desechado las pruebas con fundamento en normatividad aplicable y no solamente hacerlo por el hecho de que para su desahogo sería un lapso de tiempo largo o que serían muy difíciles para su desahogo.

El autor y Doctor en Ciencia Política¹⁰³ antes citado precisó que las pruebas desechadas por la instructora lo fueron documentales (por no ofrecer copias certificadas) y testimoniales, con el argumento de ser difíciles para su desahogo, hecho que definitivamente es ajeno e ilegal a todas luces por no encontrarse debidamente fundada la resolución tomada por la autoridad instructora.

Las pruebas son un elemento trascendental para un proceso jurisdiccional, administrativo o del trabajo, pues en base a ellas el juzgador podrá formar su criterio para

¹⁰² Ibidem, p. 164

¹⁰³ Ibidem, p. 165

en su caso resolver conforme a derecho, es decir con las pruebas el juzgador se allega de la verdad histórica de los hechos, hecho que la instructora omitió en definitiva, con el argumento, en el caso de las documentales, de que no eran admitidas por no haberse ofrecido en copias certificadas, acto que además viola el artículo 36 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos:

Artículo 36.- Tanto el inculpado como el denunciante o querellante podrán solicitar de las oficinas o establecimientos públicos las copias certificadas de documentos que pretendan ofrecer como prueba ante la Sección respectiva o ante las Cámaras.

Las autoridades estarán obligadas a expedir dichas copias certificadas, sin demora, y si no lo hicieren la sección, o las Cámaras a instancia del interesado, señalará a la autoridad omisa un plazo razonable para que las expida, bajo apercibimiento de imponérsele una multa de diez a cien veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal sanción que se hará efectiva si la autoridad no las expidiere. Si resultase falso que el interesado hubiese solicitado las constancias, la multa se hará efectiva en su contra."

De dicho artículo se pueden derivar dos hipótesis:

- a) **Es obligación de la Sección Instructora** solicitar, a diversas autoridades, las copias certificadas que hayan sido solicitadas por el inculpado y la autoridad haya sido omisa en tramitar dicha solicitud. Inclusive el propio artículo faculta a la instructora a imponer multa en caso de no emitir las copias solicitadas.
- b) **En caso de no ser obligación de la Sección Instructora** la solicitud de copias certificadas, a diversas autoridades, tuvo que haber dado un término al inculpado para obtener las mismas, pues de lo contrario se estaría transgrediendo la garantía de seguridad jurídica.

De lo anterior podemos concluir, que de conformidad con el artículo 49 de la LFRSP, la Sección Instructora debe seguir lo estipulado por el Código Federal de Procedimiento Penales, en cuanto a la apreciación de pruebas, con lo cual la instructora violentó también dicho artículo:

"Artículo 45. En todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esta ley, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las

disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales. Asimismo, se atenderán, en lo conducente, las del Código Penal.”

Veamos el punto de vista del Licenciado Andrade Sánchez:

“La valoración de las pruebas está regida por el Código Federal de Procedimientos Penales en sus artículos del 279 al 290, y a esas reglas debe atenerse la Sección Instructora, sin que le sea dado desechar las pruebas o dejar de valorarlas apartándose de los propios contenidos en los mencionados preceptos, pues a ello la obliga el artículo 45 de la LFRSP.”¹⁰⁴

En el caso del diputado federal Bonifacio Castillo Cruz, la sección Instructora de la LVIII Legislatura, desechó las periciales ofrecidas por el diputado, pues como era acusado del delito de peculado, ofreció la pericial en materia contable, la instructora las desechó por los siguientes motivos:

“A juicio de la sección instructora, no es pertinente admitir las probanzas antes enlistadas, toda vez que las mismas no resultan aptas ni idóneas para determinar la procedencia o improcedencia de la remoción del fuero constitucional que en el caso concreto se viene analizando, precisamente, por no ser pertinentes para dicho fin... el objeto probatorio del procedimiento en comento no estriba en demostrar la culpabilidad, responsabilidad o inocencia del servidor público denunciado, sino que se centra en la validez de la pretensión punitiva para que la misma pueda hacerse efectiva por parte de la autoridad investigadora de delitos ante el órgano de la jurisdicción...”¹⁰⁵

La Sección Instructora de la LVIII Legislatura, con el razonamiento anterior y el desechamiento de diversas probanzas, transgredió el artículo 25 de la LFRSP, por los siguientes razonamientos:

- a) El artículo 25, en su primer párrafo, establece la siguiente obligación para la instructora: “...practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita...”
- b) De dicho artículo se desprende que es obligación de la Sección Instructora el establecer la **existencia del delito**.

¹⁰⁴ Ibidem, p. 166.

¹⁰⁵ Idem.

- c) Acaso la pericial en contabilidad, no sería la prueba idónea para comprobar el cuerpo del delito, en este caso del delito de peculado?

Con ello podemos concluir las terribles violaciones y con ello errores en que incurrió la LVIII en los juicios de desafuero que le tocó conocer a la Instructora.

3.2.4.2. ALEGATOS Y CIERRE DE INSTRUCCIÓN

Una vez que se han desahogado las pruebas admitidas por los miembros integrantes del Sección Instructora, dentro de los plazos indicados o en las ampliaciones respectivas de conformidad con la propia Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, mismos que hemos especificado dentro del presente capítulo, se cierra la instrucción y las partes tienen derecho a emitir sus alegatos, tal y como lo precisa el propio artículo 15 de la Ley de la materia:

Artículo 15. Terminada la instrucción del procedimiento, se pondrá el expediente a la vista del denunciante, por un plazo de tres días naturales, y por otros tantos a la del servidor público y sus defensores, a fin de que tomen los datos que requieran para formular alegatos, que deberán presentar por escrito dentro de los seis días naturales siguientes a la conclusión del segundo plazo mencionado.

De la lectura del citado artículo, así como de su interpretación literal, podríamos concluir señalando que el principio de igualdad se encuentra transgredido en dicho numeral pues cita que las partes podrán formular alegatos **“dentro de los seis días naturales siguientes a la conclusión del segundo plazo mencionado”**, es decir que el denunciante, en este caso el Ministerio Público gozará, al menos, de nueve días naturales posteriores a la conclusión del plazo que la ley le otorga para revisar el expediente respectivo, mientras que el servidor público y su defensa, únicamente gozarían de seis días posteriores a la conclusión del plazo de tres días naturales determinados para revisar el expediente.

Por lo anterior creemos que los seis días para presentar alegatos por las partes, deben empezar a correr a partir del término en que tienen acceso al expediente, para que prepondere, como en todo proceso judicial, la garantía de igualdad entre las partes.

Transcurrido el tiempo de presentación de alegatos, se hayan presentado o no por las partes, inicia el plazo para la Instructora emita sus conclusiones al respecto y con ello su dictamen final ante la presidencia de la Cámara de Diputados, tal y como lo señala el artículo 16 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos:

Artículo 16. Transcurrido el plazo para la presentación de alegatos, se hayan o no entregado éstos, la sección instructora formulará sus conclusiones en vista de las constancias del procedimiento. Para este efecto analizará clara y metódicamente la conducta o los hechos imputados y hará las consideraciones jurídicas que procedan para justificar, en su caso, la conclusión o la continuación del procedimiento.

En dicho dictamen, los cuatro diputados integrantes de la sección Instructora valorarán y determinarán, JURÍDICAMENTE, el contenido del expediente respectivo, a efecto de emitir una resolución de carácter JURÍDICO y no político, como miembros de la clase gobernante pretenden señalar.

Por tanto, una vez estudiado el proceso del denominado “JUICIO DE PROCEDENCIA”, podemos determinar, de conformidad a la propia ley de la materia, los plazos y términos durante cada una de las etapas de dicho proceso, mismas que tratamos de sintetizar en el siguiente esquema, una vez RADICADO EL PROCESO ANTE LA SECCIÓN INSTRUCTORA:

ETAPA PROCESAL	PLAZO
Notificar al servidor público la radicación	Transcurren tres días naturales
El Servidor Público contesta la denuncia	Goza de siete días naturales
Se abre el periodo probatorio	Consta de treinta días naturales
El MP se impone de los autos para alegatos	Tres días naturales
El Servidor Publico se impone de los autos para alegatos	Tres días naturales
Plazo de entrega de alegatos de las partes	Seis días naturales
TOTAL	Cincuenta y dos días naturales

Así de conformidad al propio artículo 25, último párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, la Sección Instructora cuenta con SESENTA DÍAS HÁBILES para emitir su dictamen, por lo que al realizar una simple operación aritmética e imaginando que no se presentara algún día festivo, tenemos que **60 DÍAS HÁBILES, SON 12 SEMANAS, ES DECIR UN TOTAL DE 84 DÍAS NATURALES, Y SI A ESTA ÚLTIMA CANTIDAD LE RESTAMOS LOS 52 DÍAS NATURALES COMPUTADO EN EL CUADRO ANTERIOR PARA EL DESAHOGO DEL JUICIO DE PROCEDENCIA, TENEMOS QUE LA SECCIÓN INSTRUCTORA CUENTA CON 32 DÍAS NATURALES, UNA VEZ CONCLUIDO EL PLAZO PARA LA PRESENTACIÓN DE ALEGATOS, PARA EMITIR SU DICTAMEN. LO ANTERIOR, EN EL NORMAL DESARROLLO DEL JUICIO RESPECTIVO, ES DECIR, SIN QUE EXISTA AMPLIACIÓN DE TÉRMINOS, SOLICITADO POR LA SECCIÓN INSTRUCTORA.**

3.2.4.3. RESOLUCIÓN

Transcurrido el tiempo de presentación de alegatos, se hayan presentado o no por las partes, inicia el plazo para la Instructora emita sus conclusiones al respecto y con ello su dictamen final ante la presidencia de la Cámara de Diputados, tal y como lo señala el artículo 16 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos:

Artículo 16. Transcurrido el plazo para la presentación de alegatos, se hayan o no entregado éstos, la sección instructora formulará sus conclusiones en vista de las constancias del procedimiento. Para este efecto analizará clara y metódicamente la conducta o los hechos imputados y hará las consideraciones jurídicas que procedan para justificar, en su caso, la conclusión o la continuación del procedimiento.

Como lo indica el artículo transcrito los cuatro miembros de la Sección Instructora deben analizar clara y metódicamente la conducta o los hechos imputados y hará las consideraciones jurídicas que procedan; como podemos apreciar el dictamen debe estar debidamente fundado y motivado, es decir, relacionar los propios hechos con el supuesto jurídico aplicable al caso concreto, a efecto de determinar si es o no procedente quitar el fuero al servidor público, presento responsable, y en su caso proceder en su contra.

Es decir, de conformidad con el artículo 25 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la resolución del juicio de procedencia debe determinar lo siguiente:

- A) La existencia del delito;
- B) La probable responsabilidad del imputado; y
- C) La subsistencia del fuero constitucional del Servidor Público.

Así de conformidad al propio artículo citado, es obvio que la resolución de la Sección Instructora, tiene tres sentidos, y no dos como se pudiera pensar:

- A.- Que ha lugar a proceder;
- B.- Que no ha lugar a proceder; y
- C.- Declarar que es notoriamente improcedente.

En caso de que la Sección Instructora, así como el Pleno de la Cámara de Diputado erigido en Jurado de Procedencia, determinen que ha lugar a proceder en contra de un Servidor Público, **ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE PERMITE QUE SEA JUZGADO POR LOS DELITOS QUE LE FUERON IMPUTADOS Y POR LOS CUALES CONOCIÓ LA SECCIÓN INSTRUCTORA, PUES DE LO CONTRARIO PERDERÍA SU RAZÓN DE SER EL FUERO CONSTITUCIONAL, PUDIENDO SER OBJETO DE PERSECUCIÓN POLÍTICA**, veamos la opinión al respecto de Elisur Arteaga Nava:

“La resolución por virtud de la cual se prive del fuero al servidor público sólo permite juzgarlo por los delitos que le fueron imputados y cuya existencia fue constatada por la Sección instructora, así como la probable responsabilidad respecto de los mismos. La decisión de la Cámara de que “ha lugar a proceder” implica que la procedencia es solamente en relación con los delitos que la Cámara tuvo oportunidad de analizar, pero no por otros, pues de no ser así pierde sentido la inmunidad relativa de la que disfruta el funcionario, ya que éste podría ser acusado en condiciones objetivas por un delito relativamente menor y luego ser objeto de una persecución política imputándole delitos más graves que pudieran no estar justificados y de los cuales no tuvo conocimiento el órgano facultado para decretar el desafuero.”¹⁰⁶

¹⁰⁶ Arteaga Nava, Elisur. *Derecho Constitucional*, p. 745.

Líneas arriba manifestamos que la Sección Instructora podía también desechar por notoriamente improcedente la denuncia presentada por el Ministerio Público, ello con fundamento en el artículo 25, segundo párrafo, de la Ley Federal de la materia:

“Si a juicio de la sección, la imputación fuese notoriamente improcedente, lo hará saber de inmediato a la Cámara, para que ésta resuelva si se continúa o desecha, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparecen motivos que la justifiquen.”

De lo anterior se colige que si a juicio de la Sección Instructora no existen elementos de prueba en la denuncia que permitan considerar la posibilidad de que exista un delito o de que aparezca como probable la responsabilidad del inculpado, procede su desechamiento. Así, dicha resolución debe ponerse a consideración de la Cámara de Diputados, para que ésta determine si se continúa con el procedimiento o en definitiva se desecha, y dicha determinación será votada por la Cámara de Diputados de conformidad con el artículo 40 de la LFRSP:

Artículo 40. En todo lo no previsto por esta Ley, en las discusiones y votaciones se observarán, en lo aplicable, las reglas que establecen la Constitución, la Ley Orgánica y el Reglamento Interior del Congreso General para discusión y votación de las leyes. En todo caso, las votaciones deberán ser nominales, para formular, aprobar o reprobado las conclusiones o dictámenes de las secciones y para resolver incidental o definitivamente el procedimiento.

Así y toda vez que de la correcta interpretación de los artículos 13, 14, 15, 25 y demás relativos y aplicables de la LFRSP, dicho desechamiento por notoriamente improcedente por parte de la Sección Instructora, no es propiamente un dictamen, pues éste se emite únicamente cuando se ha abierto la instrucción y una vez concluida ésta se dicta aquélla, por lo que obviamente tampoco la Cámara de Diputados se erige en Jurado de Procedencia para resolver si ratifica o no el desechamiento respectivo, por lo que es procedente la aplicación del artículo transcrito, procediendo la Cámara a votar nominalmente su aprobación o negativa al respecto.

En nuestra historia parlamentaria se han desechado casos por ser notoriamente improcedentes, tal es el caso que la Sección Instructora de la LVIII Legislatura, en sesión del 3 de diciembre de 2002, desechó por improcedentes cinco casos:

- A.- SI/01/02 de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia de Tamaulipas;
- B.- SI/04/02 de diputados del Congreso de Morelos;
- C.- SI/06/02 de siete ministros de la Suprema Corte de Justicia;
- D.- SI/09/02 del diputado Héctor Sánchez López; y
- E.- SI/10/02 de Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del D. F.

A este respecto, analicemos el expediente número SI/09/02, formado en contra del diputado Héctor Sánchez López, a quien se le atribuyó el delito de AMENAZAS, por diversas expresiones que realizó en una conversación vía telefónica con el presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Oaxaca en relación a un bloqueo de calles de la capital de dicha Entidad Federativa.

Como estudiamos en el primer capítulo del presente trabajo académico, de conformidad con el artículo 61 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los diputados son inviolables por las opiniones que manifiesten el desempeño de su cargo y por ello no podrán ser reconvenidos. La Sección Instructora consideró que en caso de prosperar el proceso de desafuero se estaría transgrediendo dicho precepto constitucional, por lo que desecharon por notoriamente improcedente dicho expediente.

En tal situación es prácticamente imposible fincar alguna responsabilidad a diputados por la comisión de delitos como difamación, calumnia, amenazas o injurias, pues en todos estos casos se desearía el proceso por la inmunidad con que cuentan dichos servidores en el ejercicio de sus funciones, situación que desde luego esta en tela de juicio.

3.2.5. RELEVANCIA JURÍDICA DEL DICTAMEN DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA.

Como ha quedado debidamente precisado el dictamen de la Sección Instructora solo tiene dos vertientes, el señalar que ha lugar a proceder en contra de un servidor público o no proceder en contra de éste; es decir, el dictamen de la Instructora es precisamente una

SENTENCIA, por lo que debe contener todos y cada uno de los elementos de la misma tales como:

RESULTANDO, donde se relatan los hechos de que tuvo conocimiento la sección instructora. así como los antecedentes procedimentales del caso, como la fecha de presentación de la solicitud de procedencia y la fecha de constitución de la Sección Instructora.

CONSIDERANDOS, es el apartado más importante de la resolución, pues en dicho apartado se contienen los razonamientos lógicos y jurídicos por virtud de los cuales los integrantes de la Sección Instructora llegar a una determinación.

RESOLUTIVOS, son las conclusiones del asunto, donde se señala con precisión si ha o no lugar a proceder en contra de determinado servidor público. En el caso de que hayan determinado proceder en contra, es necesario que la resolución contenga un resolutive específico donde se precise que le es removido el fuero al Servidor Público y otro en el cual se precise su separación del cargo. A efecto de demostrar lo anterior, analicemos el contenido de la resolución del desafuero del Senador Jorge Díaz Serrano en 1983:

Primero. Se remueve el fuero de que goza el ingeniero Jorge Díaz Serrano como senador de la República, a efecto de que se puedan ejercitar las acciones legales que correspondan.

Segundo. Se declara que ha lugar a proceder en contra del C. Senador ingeniero Jorge Díaz Serrano, en los términos de los artículos 74 y 75 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos.

Tercero. Se separa de su cargo de senador de la República al C. Ingeniero Jorge Díaz Serrano.

Cuarto. Hágase del Conocimiento de la Procuraduría General de la República y del C. Ingeniero Jorge Díaz Serrano esta resolución.

Quinto. Cúmplase en lo conducente con lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Comuníquese al ingeniero Jorge Díaz Serrano, a su defensa y a la Procuraduría General de la República.¹⁰⁷

Ahora bien, en el caso del diputado perredista RENE JUVENAL BEJARANO MARTÍNEZ, en fecha 4 de noviembre del año 2004, el presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, el priista Manlio Fabio Beltrones Rivera, confirmó el dictamen de la Sección Instructora en los siguientes términos:

Primero. Ha lugar a proceder penalmente en contra del diputado con licencia a la Asamblea del Distrito Federal de la III Legislatura, René Juvenal Bejarano Martínez, como consecuencia del procedimiento de declaración de procedencia, en el que ha quedado acreditada la existencia de los delitos y su probable responsabilidad en la comisión de los mismos, por las razones expuestas en los Considerandos 5º, 6º, 7º y 9º del dictamen emitido por la Sección Instructora.

Segundo.- El ciudadano René Juvenal Bejarano Martínez, queda inmediatamente separado de su cargo como diputado a la Asamblea del Distrito Federal de la III Legislatura y en consecuencia a disposición de las autoridades competentes para que actúen con apego y arreglo a la ley.

Tercero. Las determinaciones contenidas en la presente declaratoria, de ninguna manera prejuzgan respecto a la existencia de los delitos y la probable responsabilidad penal del ciudadano René Juvenal Bejarano Martínez, por lo que quedan intocadas las facultades legales del Ministerio Público y las autoridades jurisdiccionales para que, en ejercicio de sus funciones, realicen las actuaciones que consideren pertinentes.¹⁰⁸

Nótese que dicha resolución no hace mención específica de la remoción del fuero del C. René Bejarano Martínez, pues el resolutivo primero sólo señala que quedó acreditada la existencia de los delitos y la probable responsabilidad de dicho diputado local, violando con ello el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, más sin embargo, el segundo resolutivo precisa la separación del probable responsable a la diputación en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

En caso de que el dictamen de la Sección Instructora determine que no ha lugar a proceder contra el imputado, se precisará en los resolutivos, tan es el caso que la LVIII Legislatura en fecha 22 de abril de 2003, en los casos seguidos en contra del diputado local de Campeche, Carlos Manuel Cambrais López, y los diputados federales de Veracruz,

¹⁰⁷ Ibidem, p. 187.

¹⁰⁸ Versión estenográfica de la sesión de la Cámara de Diputados eregida en Jurado de Procedencia, jueves 4 de noviembre de 2004.

Bonifacio Castillo Cruz y Pedro Manterola Sáinz, únicamente se formuló un solo resolutivo:

“No ha lugar a la remoción del fuero constitucional del diputado federal de la LVIII Legislatura de la H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Pedro Manterola Sáinz, por las razones expuestas en los considerandos de este dictamen.”¹⁰⁹

Dicha Legislatura, es decir la LVIII, sentó un precedente negativo en la esfera constitucional mexicana y en específico en el seguimiento de los juicios de procedencia resueltos en fecha 22 de abril de 2003, transgrediendo la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, pues para resolver los casos ya expuestos, la presidencia de la Mesa Directiva de la Cámara no erigió a ésta en Jurado de Procedencia, y los dictámenes se votaron en forma económica, contraviniendo lo señalado por el artículo 40 de la Ley de Responsabilidades:

Artículo 40. En todo lo no previsto por esta Ley, en las discusiones y votaciones se observarán, en lo aplicable, las reglas que establecen la Constitución, la Ley Orgánica y el Reglamento Interior del Congreso General para discusión y votación de las leyes. En todo caso, las votaciones deberán ser nominales, para formular, aprobar o reprobado las conclusiones o dictámenes de las secciones y para resolver incidental o definitivamente el procedimiento.

Como se hizo notar en el presente trabajo académico el juicio de procedencia era desconocido por los Diputados en lo general, por lo que sufrieron muchas inconsistencias al respecto, es por ello que la LVIII Legislatura creyó procedente votar en forma económica dicho dictamen de no procedencia, tal y como lo hacían con los llamados dictámenes negativos, que desechan una iniciativa de ley y que son elaboradas por comisiones ordinarias, por ello al considerar que la Sección Instructora era una comisión más votaron de esa manera tales asuntos.

Actuando de la manera en que actuaron los legisladores de la LVIII Legislatura, violaron las normas de procedibilidad de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, negando así la facultad jurisdiccional con que cuenta dicho Órgano de Poder y desvalorando el trabajo y la etapa de instrucción realizado por la Sección

¹⁰⁹ Ibidem, p. 189.

Instructora, violentando asimismo el artículo 111 de la Constitución Política Federal que advierte que para proceder penalmente en contra de determinados funcionarios:

“... la Cámara de Diputados declarará por la mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.”

Es decir el artículo 111 de la Constitución Federal en ningún momento restringe el hecho de que la Cámara de Diputados se erija en Jurado de Procedencia única y exclusivamente cuando el dictamen de la Sección Instructora resuelva que ha lugar a proceder en contra del servidor público en turno. La Cámara de Diputados debe erigirse en Jurado de Procedencia, una vez concluida la Instrucción por la Sección Instructora, a efecto de que concluya el procedimiento respectivo y señalado en el artículo 26 de la Ley reglamentaria en cuestión:

Artículo 26. Dada cuenta del dictamen correspondiente, el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen, haciéndolo saber al inculpado y a su defensor, así como al denunciante, al querellante o al Ministerio Público, en su caso.

La ley es muy clara al respecto, posterior al depósito del dictamen realizado por la Sección Instructora, la Cámara de Diputados debe erigirse en Jurado de Procedencia y notificarlo a las partes en controversia, y al ser dicho procedimiento de carácter puramente jurisdiccional, no es posible darle el visto netamente legislativo y votarlo como un simple dictamen negativo formulado por una comisión más.

La Cámara de Diputados, o mejor dicho el presidente de la misma, pretendió fundamentar dicha votación económica, en términos del segundo párrafo del artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, es decir confundió el dictamen que determinó improcedente el desafuero con el desechamiento del expediente por ser notoriamente improcedente, artículo que previamente analizamos y que es del tenor literal siguiente:

“Si a juicio de la sección, la imputación fuese notoriamente improcedente, lo hará saber de inmediato a la Cámara, para que ésta resuelva si se continúa o desecha, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparecen motivos que la justifiquen.”

Como ya lo analizamos, es ilógico dicha analogía propuesta por el presidente de la Cámara de Diputados de la época, pues el párrafo segundo del artículo 25 es claro al señalar que al desechar un asunto por ser notoriamente improcedente, la Sección Instructora no ha iniciado el procedimiento aún, es decir, ni siquiera ha notificado al servidor público, pues el efecto es inhibir la acción de la Instructora y paralizar el desarrollo del procedimiento jurisdiccional; mientras que en el supuesto jurídico que analizamos ya se notificó al probable responsable, éste contestó, se abrió un periodo probatorio y de alegatos y se concluyó con un DICTAMEN que determinó improcedente el desafuero, por lo que obviamente era procedente el supuesto jurídico del artículo 26 de la LFRSP, erigiéndose la Cámara de Diputados en Jurado de Procedencia y votar el dictamen por mayoría absoluta, acto que violentó, una vez más, nuestro entonces endeble sistema jurídico - constitucional.

Así, evidentemente se violó la LFRSP y por ende el derecho del Ministerio Público que formuló la acusación respectiva, a controvertir las conclusiones de la Sección Instructora, tal y como lo establece el propio artículo 26 de la LFRSP, dicha inconformidad lo hizo valer el Ministerio Público de Veracruz, a través de su titular el Lic. Pericles Namorado Urrutia, mediante oficio de fecha 22 de abril de 2003, en los siguientes términos:

DIP. ARMANDO SALINAS TORRE
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA
DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS
PRESENTE.

Señor Presidente:

El Ministerio Público del Estado de Veracruz, a mi cargo, ha tenido conocimiento de que la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión se propone resolver acerca de dictámenes recaídos en los procedimientos instaurados por la Sección Instructora, iniciados con motivo de averiguaciones previas abiertas en el Estado de Veracruz contra dos diputados de esta Cámara, sin cumplir con formalidades constitucionales y legales insoslayables. Esto es, sin erigirse en jurado de procedencia para determinar, como señala la Constitución, si ha o no lugar a proceder contra los inculcados y sin haber dado vista al Ministerio Público del Estado de Veracruz, como lo ordena el Art. 26 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Le hago llegar esta comunicación para manifestar, en nombre de la representación social veracruzana, mi más absoluto rechazo a este proceder violatorio de la Constitución y de la ley, solicitándole que rectifique el procedimiento y permita al Ministerio Público veracruzano hacer valer el derecho que tiene ante el Pleno de la H. Cámara de Diputados. Si pese a esta

solicitud, fundada en el artículo 111 de la Constitución General de la República y 26 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Presidencia a su cargo se empeñare en actuar fuera de los causes legales, la Procuraduría General de Justicia del Estado de Veracruz deja constancia de que en términos constitucionales si se confirmara, aun mediante esta violación procesal, el contenido de los dictámenes y no se declara la procedencia como jurídicamente corresponde, la mencionada resolución no puede prejuzgar sobre los fundamentos de la imputación, como lo dispone la propia Constitución y queda a salvo el derecho del Ministerio Público veracruzano para proceder conforme a la ley en los términos de la legislación ordinaria, una vez concluido el ejercicio de los cargos de los diputados sujetos a este procedimiento.¹¹⁰

Al analizar las omisiones y violaciones en que incurrió la LVIII Legislatura del Congreso de la Unión, queda claro que al concluir la instrucción respectiva, la Sección Instructora emitirá su dictamen y el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, debe declarar erigido a la Cámara de Diputados en Jurado de Procedencia, tal y como lo hizo don Manlio Fabio Beltrones Rivera respecto al juicio de procedencia de Rene Juvenal Bejarano Martínez, en la LIX Legislatura, en sesión del 4 de noviembre de 2004:

“La Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión, con fundamento en lo establecido por los artículos 74 fracción V y 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 27 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se erige hoy 4 de noviembre de 2004, en jurado de procedencia para conocer del dictamen emitido por la Sección Instructora, relativo al procedimiento de declaración de procedencia que solicita el fiscal central de investigación para asuntos especiales, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en contra del ciudadano René Juvenal Bejarano Martínez, diputado con licencia a la Asamblea Legislativa, del Distrito Federal, Tercera Legislatura.”¹¹¹

3.2.5.1. MOMENTO DE ERECCIÓN EN JURADO DE PROCEDENCIA

Para el ex senador Eduardo Andrade Sánchez, el momento de erección en Jurado de Procedencia por parte de la Cámara de Diputados es un asunto de controversia, pues el artículo 26 de la LFRSP, es muy vago y da lugar a diversas inconsistencias legales, pero para entrar al análisis de dicho artículo analicemos el contenido del mismo:

Artículo 26. Dada cuenta del dictamen correspondiente, el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen, haciéndolo saber al inculpaado y a

¹¹⁰ Ibidem, pp. 192 y 193

¹¹¹ Versión estenográfica, sesión 4 de noviembre de 2004.

su defensor, así como al denunciante, al querellante o al Ministerio Público, en su caso.

Del contenido del artículo anterior se entiende que es la propia Sección Instructora quien debe hacer del conocimiento a la presidencia de la Cámara de Diputados de la existencia y conclusión del dictamen emitido por esa primera Autoridad, y una vez realizado lo anterior la propia presidencia realizará los pasos necesarios para que la Cámara se constituya en el multicitado jurado.

La controversia, según Andrade Sánchez, consiste en que el texto reglamentario señala que “debe erigirse en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen”, es decir podemos entender ello en dos tiempos diferentes: el primero, una vez que el presidente de la Cámara anuncie a ésta que debe erigirse como Jurado de Procedencia; la segunda hipótesis, es cuando el multicitado jurado se erige como tal. Es decir, con ello se interpreta que en la primera hipótesis el legislador pretendió que al día siguiente de que la Sección Instructora de cuenta al presidente de la Cámara con el dictamen respecto, se debe erigir el Jurado y en esa misma sesión resolver, mientras que la segunda hipótesis alude a que al siguiente día que el Presidente de la Cámara conozca el dictamen señalará la fecha exacta en la que la Cámara se erigirá como Jurado de Procedencia, es decir emite una convocatoria.

La lógica jurídica indica que la segunda hipótesis es la correcta, pues de conformidad al artículo 26 de la LFRSP, es necesario notificar al Ministerio Público y al inculcado, por lo que dicha notificación personal lleva su tiempo (mismo que no ha quedado especificado), por lo que es obvio que al día siguiente de que la sección Instructora de cuenta al presidente de la Cámara, éste señale el día en que la Cámara se erigirá como Jurado de Procedencia para resolver en definitiva el proceso.

Así, en el caso del diputado Rene Bejarano Martínez, el presidente de la Cámara tuvo el dictamen de la Instructora el día 27 de octubre de 2004, al día siguiente, el 28 de octubre emitió un Acuerdo Parlamentario que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1 de noviembre de 2004, donde se cita para el 4 de noviembre de 2004 para

que se erija en Jurado de Procedencia la Cámara de Diputados. La notificación respectiva a las partes se llevó a cabo el propio día 27 de octubre de 2004, a cargo de la Notario Público 81 del Distrito Federal, Licenciada María Guadalupe Ordóñez Chávez, acompañada del Licenciado Francisco Javier Hernández Rodríguez, Director de lo Contencioso de la Cámara de Diputados, quienes notificaron a Rene Juvenal Bejarano Martínez, por estrados fuera de la oficina del Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados, siendo las 20:40 horas del día indicado y a las 22:35 horas de ese día se notificó al Licenciado Juan Guillermo Ramos Espinosa, Fiscal Central de Investigaciones para Asuntos Especiales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, quedando debidamente notificados las partes en el conflicto.

Confirma el hecho cierto de que no se puede erigir la Cámara de Diputados en Jurado de Procedencia, sin que previamente sean notificadas las partes, el artículo 38 de la LFRSP, que expresa:

Artículo 38. Las Cámaras no podrán erigirse en órgano de acusación o Jurado de Sentencia, sin que antes se compruebe fehacientemente que el servidor público, su defensor, el denunciante o el querellante y en su caso el Ministerio público han sido debidamente citados.

Como se evidencia, la Cámara de Diputados al ejercitar acciones jurisdiccionales, tiene que cuidar los requisitos procedimentales de todo proceso judicial, tal es el caso de las notificaciones personales para que tanto el servidor público como el Ministerio Público acusante acudan a la sesión y manifiesten lo que a su derecho corresponda.

Otro artículo que confirma la hipótesis antes mencionada, es la lectura del artículo 27 de la LFRSP, que precisa:

Artículo 27. **El día designado, previa declaración al Presidente de la Cámara,** ésta conocerá en Asamblea del dictamen que la sección le presente y actuará en los mismos términos previstos por el artículo 20 en materia de juicio político.

El artículo anterior señala “el día designado, previa declaración del Presidente de la Cámara”, es decir, se entiende que éste, al día siguiente de que reciba el dictamen señalará el día en que la Cámara se erigirá en Jurado de Procedencia. Otro elemento que confirma lo sostenido en el presente numeral, es la posibilidad real de que el día en que la Sección

Instructora entregue el dictamen respectivo puede ser cuando la Cámara no se encuentre en sesiones, por lo que haría imposible que al día siguiente se erigiera en Jurado de Procedencia, lo correcto sería, en su caso, solicitar un periodo extraordinario para erigirse en dicho Órgano Jurisdiccional.

3.2.5.2. INATACABILIDAD DE LAS RESOLUCIONES Y AMPARO CONTRA ACTOS DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA.

El artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables. Es decir, al señalar la propia Constitución que las resoluciones de la Cámara son inatacables significa que contra dichas resoluciones no existe irrupción legal alguna, es decir, no existe recurso, apelación e inclusive juicio de amparo alguno, por lo que el Poder Judicial de la Federación no tendría conocimiento del asuntos. Tampoco puede ejercerse acción de inconstitucionalidad pues no es aplicable la fracción II, del artículo 105 de la Carta Magna.

Con lo anterior nos encontramos en una grave encrucijada jurídica, pues en grosso modo en todas las etapas procedimentales del desafuero la Cámara de Diputados, a través de la Sección Instructora, emite resoluciones o declaraciones sobre el mismo, entonces debemos entender que no son atacables, no obstante ello, al principio de este trabajo académico señalamos que en el juicio de procedencia existen dos autoridades participantes, una de ellas lo es la Cámara de Diputados y la otra, la Sección Instructora, entonces el artículo 111 constitucional únicamente hace mención de las Cámaras, por lo que es obvio pensar que, las resoluciones de la Instructora sí son recusables, ello quizá, pues ésta es quien desarrolla el proceso de desafuero y en caso de existir una violación en el procedimiento es lógica la intervención del Poder Judicial de la Federación.

En sí, el artículo 30 de la LFRSP, esclarece un poco el nebuloso ambiente jurídico del artículo 111 constitucional, pues en su texto establece:

Artículo 30. Las declaraciones y resoluciones definitivas de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

De dicho numeral especifica que únicamente las resoluciones definitivas son inatacables, con ello se da sustento jurídico al juez de amparo para proceder a analizar y en su caso declarar las probables violaciones procedimentales dentro del proceso de desafuero, pues el proceso está plagado de diversas resoluciones, tales como la conformación de la Instructora, la radicación de la acusación, la admisión y en su caso el desechamiento de pruebas, resoluciones incidentales, etcétera, actos que desde luego están sujetos violación. Lo anterior, toda vez que dichas declaraciones y/o resoluciones no son definitivas, pues como tal debe entenderse la resolución que determina si ha o no lugar a proceder en contra de un servidor público.

Como lo hicimos notar al hacer mención obre la conformación de la Sección Instructora, al principio del presente capítulo, puede dar lugar a juicio de amparo al no conformarse como lo precisa la norma de responsabilidades de servidores públicos, ello derivado de que dicha instrumento protector de garantías tiene el objetivo de proteger la legalidad y constitucionalidad de todos los procedimientos jurisdiccionales, administrativos o del trabajo.

Tan es plenamente factible la procedencia del juicio de amparo en un proceso de desafuero que en la LVIII Legislatura, en los procesos de desafuero de los dirigentes del Sindicato de PEMEX, Luis Ricardo Aldana Prieto y Carlos Antonio Romero Deschamps, interpusieron diversos amparos. El primero de los dirigentes antes citado, promovió amparo número 1329/2002, cuyo acto reclamado lo fue “la formación y creación de la denominada Sección Instructora, sin cumplir con el procedimiento legal para ello, demanda que fue admitida, por lo que la sección instructora interpuso RECURSO DE QUEJA, en contra de la admisión de la misma, teniendo como principal argumento la Inatacabilidad de las resoluciones de la Cámara de Diputados.

Suscitados los acontecimientos jurídicos antes descritos, el PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO declaró

procedente el recurso de queja el 25 DE NOVIEMBRE DE 2002, revocó el auto recurrido y ordenó desechar la demanda de amparo atendiendo el contenido del artículo 111 constitucional, referente a la Inatacabilidad de las resoluciones de las Cámaras.

No obstante el precedente anterior, y toda vez que el DERECHO es precisamente un conjunto de normas susceptibles de interpretación, en el juicio de amparo número 1331/2002, promovido por Carlos Antonio Romero Deschamps, mismo que fue radicado ante el JUZGADO CUARTO DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA, decidió DESECHAR LA DEMANDA DE AMPARO PROMOVIDA, en términos del artículo 145 de la Ley de Amparo, que precisa:

Artículo 145. El juez de distrito examinará ante todo, el escrito de demanda; y si encontrare motivo manifiesto e indudable de improcedencia, la desechará de plano, sin suspender el acto reclamado.

Es decir, la Autoridad Federal desechó de plano la demanda y en consecuencia se abstuvo de suspender el acto reclamado, al creer procedente el artículo 73, fracción VIII, cuyo contenido es del tenor siguiente:

Artículo 73.- El juicio de amparo es improcedente:

VIII.- Contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyen, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Permanentes, en elección, suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las Constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente;

Es decir, el Juez Cuarto de Distrito en ~~Materia~~ **Materia Administrativa**, fundamentó su resolución, en la fracción VIII, del artículo 73 de ~~la Ley de Amparo~~, para desechar la demanda interpuesta, pues de conformidad a dicho artículo el amparo es improcedente contra las resoluciones de las Cámaras que integran el Congreso Federal.

El quejoso, no conforme con dicha improcedencia interpuso RECURSO DE REVISIÓN, CUYO TRIBUNAL DEL CONOCIMIENTO LO FUE EL DUODÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA, quien resolvió REVOCAR EL AUTO RECURRIDO, TENIENDO POR ADMITIDA LA DEMANDA

INTERPUESTA Y CON ELLO CONCEDIENDO, EN CONSECUENCIA, LA SUSPENSIÓN DEFINITIVA, situación ésta que acató la Autoridad recurrida, quién otorgó la suspensión en fecha 14 de marzo de 2003, en los siguientes términos:

“... el inicio del procedimiento para la declaración de procedencia para la remoción del fuero constitucional que goza aquí el quejoso Carlos Antonio Romero Deschamps... para el efecto de que, agotado el procedimiento iniciado para la declaración de procedencia para la remoción del fuero constitucional de que se agravia el mencionado quejoso, no se dicte la resolución correspondiente...”¹¹²

La procedencia de la suspensión otorgada, la fundamentó en el artículo 124 de la Ley de Amparo, al configurarse los presupuestos establecidos para el otorgamiento de la misma, así como en diversas tesis jurisprudenciales que en efecto sustentan que no obstante que el acto impugnado por el quejoso lo fue la formación y creación de la Sección Instructora, y dicho acto ya había sido consumado, era necesario paralizar las consecuencias y efectos del propio acto, pues de lo contrario se causaría daño y perjuicio irreparable al quejoso:

“...a) La suspensión la solicita la parte quejosa, b) No se sigue perjuicio al interés social c) De no otorgarse la medida suspensiva se consumaría irreparablemente el daño o perjuicio que pueda ocasionarse al ahora promovente de garantías, y como lo señala la última parte del artículo 138, de la Ley de Amparo, tomando en consideración que uno de los actos primarios que impugna el promovente del amparo, lo constituye la formación y creación de la denominada Sección Instructora, sin cumplir con el procedimiento legal para ello descatando las normas legales, lo cual constituye materia de estudio del fondo del asunto.”

Octava Época

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

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII, Junio de 1994

Página: 676

SUSPENSIÓN DEFINITIVA. ACTOS CONSUMADOS, CASO EN QUE PROCEDE CONTRA LOS EFECTOS DE LOS. Si existe una resolución favorable a un particular; y con posterioridad la autoridad administrativa la revoca mediante un decreto, debe concederse la suspensión provisional, así como la definitiva, si fueron solicitadas en cuanto a los efectos y consecuencias legales de este acto (que no hayan sido consumados), pues no obstante que reviste la característica de consumado, son los efectos los que deben ser paralizados ya que le pueden causar perjuicio, en tanto se resuelve el fondo del juicio de amparo.

¹¹² Andrade Sánchez, Eduardo. Op. Cit., p. 202.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente en revisión 544/94. Guillermo Zamudio Villanueva. 13 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretario: Francisco Alonso Fernández Barajas.

Séptima Época

Instancia: **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 4 Sexta Parte

Página: 79

SUSPENSIÓN DE LAS CONSECUENCIAS O DEFECTOS DEL ACTO RECLAMADO. Cuando ya se ejecutó el acto reclamado, si sus consecuencias o efectos no tienen el carácter de consumados ni de negativos, procede decretar la suspensión definitiva contra tales consecuencias o efectos, siempre que, además, concurren los requisitos señalados por la fracción I del artículo 55 de la Ley de Amparo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente de suspensión R. A. 98/68 (antes 1159/67). Comisariado Ejidal de Tamán y sus Barrios, Municipio de Tamazunchale, S. L. P. 16 de abril de 1969. Mayoría de dos votos. Disidente: Juan Gómez Díaz. Ponente: Jesús Torai Moreno.

Véase Semanario Judicial de la Federación: Quinta Época, Tomo XXXVI, página 1636.

Séptima Época

Instancia: **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 121-126 Sexta Parte

Página: 199

SUSPENSIÓN DE LAS CONSECUENCIAS DEL ACTO RECLAMADO. NO VIOLA LO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 124, FRACCION II, DE LA LEY DE AMPARO. Si la suspensión definitiva decretada por el Juez de Distrito no versa sobre la aplicación de los preceptos legales de la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo artículo primero establece que sus disposiciones son de orden público e interés social, aplicación que tuvo lugar en la resolución combatida en el juicio constitucional, sino que sólo versa sobre las consecuencias y efectos de la propia resolución, la medida decretada por el a quo no viola lo establecido por el artículo 124, fracción II, de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, ya que al concederse la suspensión respecto de dichos actos no se está impidiendo la aplicación directa de los aludidos preceptos legales.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA
DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente de suspensión en revisión 1189/78. Embotelladora Mexicana de Tampico, S. de R.L. de C.V. 18 de enero de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Secretario: Alejandro Garza Ruiz.

Séptima Epoca, Sexta Parte:

Volúmenes 115-120, página 165. Incidente en el amparo en revisión 876/78. Refrescos del Bajío, S.A. de C.V. 8 de octubre de 1978. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Pedro Esteban Penagos López.

Nota: En el Informe de 1979, la tesis aparece bajo el rubro "SUSPENSIÓN DE LAS CONSECUENCIAS DEL ACTO RECLAMADO. ARTICULO 124, FRACCION II, DE LA LEY DE AMPARO."¹¹³

Como podemos apreciar los CC. Magistrados que integran el Duodécimo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa, acertadamente determinó admitir la demanda instaurada por el Líder petrolero, al considerar que únicamente las resoluciones definitivas de las Cámaras son inatacables; asimismo la Autoridad de Distrito, acertadamente consideró que al ser un procedimiento de orden público el procedimiento tenía que continuar en el desahogo de todas y cada una de las etapas, excepto el hecho de emitir la resolución respectiva, es decir, resolver el fondo del asunto. Así se concluye que el proceso de desahogo puede ser revisado por el Poder Judicial de la Federación, hasta en tanto no haya una resolución definitiva de la Cámara.

Mención en especial merece el criterio del JUEZ CUARTO DE DISTRITO DE AMPARO EN MATERIA PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL, quien al conocer del expediente número 1792/2002, promovido por Luis Ricardo Aldana Prieto, quien otorgó la suspensión definitiva en los siguientes términos:

"...la autoridad responsable Cámara de Diputados del Congreso de los estados Unidos Mexicanos se abstenga de pronunciar la resolución definitiva correspondiente, hasta en tanto sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio constitucional."¹¹⁴

El juzgador, en la sentencia interlocutoria y específicamente en el considerando segundo señala:

¹¹³ Ibidem, pp. 203 y 204

¹¹⁴ Ibidem, 205

Aun cuando es cierto que el procedimiento para la declaración de desafuero de que se duele el quejoso, es de orden público y por lo mismo su continuación no puede suspenderse; empero, los efectos y consecuencias de dicho procedimiento si son suspendibles, pues resulta incontrovertible que la culminación de éste implicaría la irreparabilidad de las violaciones que en aquél pudieron haberse cometido.

Ciertamente, debe destacarse que de no concederse la suspensión, en cuanto a los efectos y consecuencias del procedimiento de referencia, se insiste, podría traer como consecuencia que las violaciones que pudieran cometerse durante la tramitación del procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, quedarán irreparablemente consumadas con el dictado de la resolución definitiva que ponga fin al mismo, de resultar contrario a los intereses del quejoso y de este modo, el juicio de amparo quedaría sin materia, haciendo nugatoria la protección constitucional que a través de este medio encuentra todo gobernado para inconformarse con tales violaciones.

En efecto, si bien es cierto que en el caso que nos ocupa, el procedimiento de desafuero seguido en contra del amparista ya se inició, y considerando que dicho procedimiento principia con la admisión de la solicitud que formuló el agente del Ministerio Público de la Federación responsable, y culmina con el dictado de la resolución correspondiente que determine o no la subsistencia del fuero, resulta claro que la consecuencia y efectos de todo procedimiento trátese judicial, administrativo o administrativo en forma de juicio, como en el caso que acontece, necesariamente es la resolución que pone fin al mismo, en el que se dictamine si ha lugar a no a proceder sobre la subsistencia del fuero constitucional, porque esa determinación aún no se ha emitido; además el dictado de este tipo de resoluciones no es de naturaleza negativa, pues implica un actuar positivo.¹¹⁵

Más adelante considera:

...con la finalidad de conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio... se concede la suspensión definitiva respecto de los aludidos efectos y consecuencias a fin de que agotado el procedimiento iniciado para la declaración de procedencia para la remoción del fuero constitucional de que goza el aquí amparista Luis Ricardo Aldana Prieto, la autoridad responsable Cámara de Diputados del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos se abstenga de pronunciar la resolución definitiva correspondiente hasta en tanto sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio constitucional. Esta suspensión surte efectos desde este momento y hasta en tanto se notifiquen las autoridades responsables el auto que declare ejecutoriada la sentencia que recaiga en el cuaderno principal del que derivan estos cuadernos incidentales.¹¹⁶

Tanto para la Cámara de Diputados como para el líder petrolero Aldana Prieto, la resolución incidental anterior era muy confusa, y en virtud de que la Autoridad Camaral pretendía resolver el procedimiento instaurado contra el Senador Aldana Prieto, es decir erigirse en Jurado de Procedencia y votar el dictamen correspondiente, Aldana Prieto

¹¹⁵ Ibidem, 206.

¹¹⁶ Ibidem, 207.

solicitó que el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Penal, precisara los efectos de la Resolución Suspensiva, quien después de transcribir los artículos 25, 26 y 27 de la Ley de Responsabilidades señaló:

De los dispositivos que se transcriben se advierte que una vez que la Sección Instructora emite dictamen respecto a que se debe proceder penalmente en contra del inculpado, entregará el dictamen a la Cámara, y el presidente de ésta, anunciará a la misma que se debe erigir en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiere depositado el dictamen; de lo cual se pone en evidencia que la etapa resolutoria del referido procedimiento para la declaración de procedencia inicia cuando se deposita ante la Cámara de Diputados el dictamen emitido por la Sección Instructora.

De lo expuesto se arriba a la convicción de que los efectos de la suspensión concedida por este tribunal de amparo, consisten en que una vez que la Cámara de Diputados reciba el dictamen de la Sección Instructora, el presidente de la misma, se abstenga de convocar a ésta (a) que se erija en Jurado de Procedencia y, por lo tanto, que no se dicte la resolución correspondiente, hasta que se notifique que la sentencia que recaiga a este juicio constitucional causó ejecutoria.¹¹⁷

El presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados acató la disposición emitida por el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Penal, es decir, se abstuvo de convocar a la erección del Jurado de Procedencia. No obstante el otorgamiento de la Suspensión Definitiva antes referida por parte de la Autoridad Federal de referencia, en el último periodo Ordinario de Sesiones de la LVIII Legislatura, en abril de 2003, le fue notificada a la Sección Instructora que el amparo de referencia se había sobreseído, con lo cual variaba en mucho los razonamientos esgrimidos por la autoridad del conocimiento, pues consideró que la conformación de la sección Instructora, era una de las resoluciones de carácter definitivo, de que hace referencia el artículo 111 de la Constitución y el artículo 73, fracción VIII, de la Ley de Amparo.

Con ello se confirma una vez más que el tema del juicio de procedencia es poco conocido, que existen contradicciones entre una misma autoridad al momento de emitir una resolución al respecto, con lo que queda comprobado que debe ser un tema discutido para una probable reforma constitucional al respecto.

¹¹⁷ Idem.

CAPÍTULO 4. DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE JUICIO DE PROCEDENCIA.

4.1. EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

El presente trabajo académico contempla un análisis sobre el **JUICIO DE PROCEDENCIA**, regulado en los diferentes Estado-Nación, a través de sus respectivas Constituciones Políticas, ello a efecto de poder consolidar la propuesta que se vierte en éste proyecto de tesis, esto es, la conformación de un Órgano, que supliría a la actual Sección Instructora, constituido por miembros del Poder Legislativo y del Poder Judicial de la Federación, a efecto de comprobar la existencia del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

Para ello, decidimos estudiar el sistema constitucional de países europeos de primer mundo como son Alemania y Francia (país éste que dio pauta a la realización del presente trabajo), así como nuestro vecino país del norte, Estados Unidos de América, quien con su *Impeachment*, de origen inglés, revolucionó el sistema de responsabilidades oficiales y sirvió de base para la conformación de nuestra Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos. Finalmente analizamos el caso chileno, país que causó gran expectativa en el tema, pues el desafuero del ex dictador Augusto Pinochet fue objeto de diversas controversias en el ámbito legal.

Es necesario precisar que el objetivo del presente trabajo académico es la realización de un análisis íntegro del sistema de responsabilidades de los servidores públicos y en específico la responsabilidad que deriva de las acciones y/o omisiones de conductas delictivas, por lo que para cumplir con dicho fin y en consecuencia realizar una propuesta académica para el mejor desarrollo de la institución en estudio es preciso realizar un análisis comparativo con diferentes Estados Nación con el único fin de conocer, a través de sus respectivas Cartas Magnas, la forma, términos, autoridades competentes y consecuencias que derivan de la comisión de delitos por parte de servidores públicos de primer nivel.

Para tratar de hacer un estudio minucioso sobre el tema decidimos abarcar el sistema de responsabilidades penales, en todos y cada uno de los países que se analizan, en puntos específicos y que permitan simplificar el estudio que se propone, mismos que son: SUJETOS SOBRE LOS QUE RECAE EL JUICIO, con lo cual se pretende determinar sobre que funcionarios públicos se puede hacer efectiva la responsabilidad penal derivada de actos de éstos; MOTIVOS DE PROCEDENCIA, para determinar, de ser posible, por que delitos puede ser procesado un servidor público de alto nivel; AUTORIDADES COMPETENTES, con el fin de determinar si el desahogo de un sistema similar al juicio de procedencia, se realiza en otros Estados, ya sea a través de la participación de ambas Cámaras, una autoridad independiente o el propio Poder Judicial; SANCIONES, a efecto de determinar si es un común denominador la separación del cargo y en su caso inhabilitación de cualquier otra función pública; FACULTAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO, punto medular para saber si es facultad del pueblo, única y exclusivamente, solicitar se proceda en contra de sus gobernantes o determinar si es alguna otra autoridad la competente para iniciar el proceso y EL FUERO COMO INMUNIDAD, concepto que analizamos en el primer capítulo del presente trabajo académico con la aportación del Maestro Ignacio Burgoa Orihuela.

4.1.1. CONSTITUCIÓN DE ALEMANIA¹¹⁸

4.1.1.1. SUJETOS SOBRE LOS QUE RECAE EL JUICIO. Primeramente analicemos a que funcionarios públicos es a quienes se les puede juzgar por la comisión de delitos, para ello analicemos los numerales 2, 3 y 4, del artículo 46, de la Carta Magna Alemana:

2. Los diputados podrán ser acusados o detenidos por acción castigada por una pena, solo con el consentimiento previo de la Dieta Federal, a menos que hayan sido detenidos al perpetrar dicha acción o durante el día siguiente.
3. Se requerirá, asimismo, autorización de la Dieta Federal para cualquier otra restricción de la libertad personal de un diputado o para la incoación de procedimiento contra él, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 18.

¹¹⁸ www.juridicas.unam.mx/navjus/gob/de.htm

4. Se dejará en suspenso, si lo exige la Dieta Federal, todo procedimiento penal y toda actuación en virtud del artículo 18 contra un Diputado, así como toda detención o restricción de otra clase de su libertad personal.

Asimismo y toda vez que el referido artículo hace mención del artículo 18, es preciso conocer el contenido de éste último:

Artículo 18. Quien abuse de la libertad de opinión, en especial de la de prensa, de la enseñanza, de la reunión, de la de asociación, del secreto de la correspondencia, del correo y del telégrafo, de la propiedad o del derecho de asilo para combatir el orden fundamental demoliberal se hace indigno de estos derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional Federal decidirá sobre la privación de los mismos y su alcance.

Una vez conocidos el contenido de los artículos anteriores, podemos obtener las siguientes conclusiones:

- A) La Dieta Federal, lo que para México sería la Cámara de Diputados, mediante su consentimiento autorizará a la Autoridad respectiva, que el Diputado en referencia sea acusado o detenido por la comisión de un delito.
- B) Obviamente, el consentimiento a que hace referencia el inciso anterior, se definirá en el seno de la propia Dieta Federal.
- C) En caso de flagrancia el Diputado podrá ser detenido y procesado sin consentimiento previo de la Dieta Federal.
- D) Creemos que en el caso de los Diputados, la declaración de procedencia sólo pasa por la Dieta Federal, por lo que al hacer referencia al artículo 18, significa que la propia Dieta es quien decidirá sobre la privación de los derechos del probable responsable.
- E) La Dieta Federal tiene la facultad de suspender un proceso penal en contra de un Diputado, a efecto de que aquella determine sobre los derechos que le serán privados al Diputado en turno.

La Constitución Alemana prevé el supuesto de acusar al Presidente de la República, en los términos del artículo 60 Constitucional, párrafo 1, en el que intervendrá ya sea la Dieta Federal o el Consejo Federal, en su calidad de órgano acusador, y el Tribunal Constitucional Federal, como órgano de sentencia:

“La Dieta Federal o el Consejo Federal podrá acusar al Presidente de la República ante el Tribunal Constitucional Federal por violación deliberada de la Ley Fundamental o de cualquier otra ley Federal. La moción de enjuiciamiento deberá ser depositada por una cuarta parte, como mínimo, de los miembros de la Dieta Federal o de una cuarta parte de los votos del Consejo federal, y la resolución de enjuiciamiento requerirá una mayoría de dos tercios de los miembros de la Dieta Federal o de dos tercios de los votos del Consejo Federal. La acusación será mantenida por un comisionado de la Cámara acusadora.”

Al tener como base, que en nuestro sistema constitucional, procede el juicio de procedencia, procede en contra de Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 111 constitucional), tratamos de encontrar una similitud, la cual hallamos en el párrafo 2, del artículo 91 de la Constitución Germana:

“Cuando un juez federal cometa, en su cargo o fuera del mismo, una infracción contra los principios de la Ley Fundamental o contra el orden constitucional de algún Estado, podrá el Tribunal Constitucional Federal ordenar, por mayoría de dos tercios de sus miembros y a instancia de la Dieta Federal, que dicho juez sea trasladado a otro puesto o bien jubilado. En caso de infracción deliberada se podrá ordenar la destitución.”

Del artículo anterior, se colige que es el mismo procedimiento que se determinó en el artículo 60 constitucional, antes transcrito, pero analicemos que en ambos casos, no hace referencia a algún delito, sino a violaciones o infracciones a Ley Fundamental, es decir, que dicha figura se asemeja más a nuestro juicio político que al juicio de procedencia, pues en éste, el objeto principal es la comisión de un delito.

4.1.1.2. MOTIVOS DE PROCEDENCIA. Del propio Artículo 46, párrafos 2, 3 y 4, se desprende que la autorización para proceder en contra de un Diputado y a cargo de la Dieta Federal, es única y exclusivamente cuando los miembros de la Dieta hayan incurrido en la comisión de un delito, pues inclusive, si se les descubre en flagrancia, el propio articulado precisa que no es necesario la declaración de procedencia por parte de la Dieta.

2. Los diputados podrán ser acusados o detenidos por acción castigada por una pena, solo con el consentimiento previo de la Dieta Federal, a menos que hayan sido detenidos al perpetrar dicha acción o durante el día siguiente.

3. Se requerirá, asimismo, autorización de la Dieta Federal para cualquier otra restricción de la libertad personal de un diputado o para la incoación de procedimiento contra él, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 18.

4. Se dejará en suspenso, si lo exige la Dieta Federal, todo procedimiento penal y toda actuación en virtud del artículo 18 contra un Diputado, así como toda detención o restricción de otra clase de su libertad personal.

Asimismo, y como se explicó en el punto que antecede, el proceder en contra del Presidente y de los Jueces Federales alemanes, es por la violación deliberada de la Ley Fundamental, y no de un delito, acto que desde luego simula más a nuestro juicio político que al juicio de procedencia, objeto de nuestro estudio.

Un aspecto relevante del artículo antes transcrito, y en general de la Constitución Alemana, resulta ser el hecho que a diferencia de otras Constituciones, incluyendo la mexicana, no hace especial pronunciamiento en relación al delito de **TRAICIÓN A LA PATRIA**, delito que fue la punta de lanza para crear la figura del desafuero o del denominado *Impeachment* inglés. El ordenamiento alemán señala única y exclusivamente que los diputados serán “castigados” legalmente por la comisión de algún delito, figura ésta que debe estar tipificada en un ordenamiento legal específico.

4.1.1.3. AUTORIDADES COMPETENTES.- El procedimiento alemán y el nacional, es mucho muy parecido, pues es uniinstancial, es decir, la Dieta Federal, los Diputados, son quienes determinan la procedencia de que el inculcado o probable responsable sea juzgado por la autoridad jurisdiccional competente, pues así lo determina el artículo 60, en sus párrafos 2, 3 y 4, los cuales reproduzco e inserto como sí a la letra estuviesen a efecto de evitar repeticiones inútiles.

En cuanto al proceso en contra de los Jueces Federales y el Presidente de la República, por violación a la Ley Federal, el proceso es biinstancial, pues en él participan tanto la Dieta Federal o el Consejo Federal, en el caso del Presidente, quienes serán el

órgano acusador, y el Tribunal Constitucional Federal, quien será el Órgano de Sentencia. Para tener un mayor conocimiento de dicha autoridades, veamos como están conformadas.

Primeramente, se señala que el artículo 51 de la Constitución Alemana hace referencia sobre la constitución y funciones del Consejo Federal:

Artículo 51. El Consejo Federal se compone de miembros de los Gobiernos regionales, nombrados y depuestos por el Gobierno respectivo. Dichos miembros podrán ser representados por otros componentes del Gobierno correspondiente.

Todo Estado tendrá, como mínimo, tres votos; los Estados con más de dos millones de habitantes tendrán cuatro votos y los que cuenten con más de seis millones de habitantes, seis votos.

Cada Estado podrá enviar tantos miembros como votos tenga. Los votos de un Estado sólo se podrán emitir en bloque y por los miembros presentes o sus representantes.

El Consejo Federal, se asemeja, en nuestro País, a la Cámara de Senadores, pues como es bien sabido en nuestro sistema constitucional se eligen tres Senadores por Entidad Federativa, y treinta y dos más por representación proporcional, para dar un gran total de 128 Senadores. La diferencia esencial es que en México, los Senadores son electos por los ciudadanos, mientras que en Alemania son depuestos por el gobierno "estatal".

Por lo que respecta a la figura del llamado Tribunal Constitucional Federal, el artículo 94 de la Constitución Alemana hace referencia a la conformación de esta Institución, en los siguientes términos:

"Artículo 94. El Tribunal Constitucional Federal estará compuesto de Jueces Federales y otros miembros. Los miembros del Tribunal Constitucional Federal serán elegidos por mitades por la Dieta Federal y el Consejo Federal. No podrán, sin embargo, pertenecer a la Dieta Federal, al Consejo Federal, al Gobierno Federal ni a órganos equivalentes de Estado alguno."

Así, como podemos apreciar de la simple lectura del artículo anterior, el Tribunal Constitucional Federal alemán, se compone tanto de miembros elegidos, en igual proporción, por la Dieta Federal, Diputados, así como por el Consejo Federal, "Senadores", así como por Jueces Federales, es decir dicho cuerpo colegiado lo integran tanto miembros del Poder Legislativo como miembros del Poder Judicial, institución que desde luego es la

encargada de resolver en definitiva la situación jurídica del diputado inculcado de algún crimen, y de calificar las violaciones a las leyes federales por parte del Presidente de la República.

Finalmente, y toda vez que en nuestro país existe una autoridad más que interviene en el juicio de procedencia, autoridad esta denominada Sección Instructora, y quien se encarga del análisis e investigación sobre la probable responsabilidad del diputado presunto responsable, encontramos en el artículo 44 de la Carta Magna Alemana, una figura similar:

"1. La Dieta Federal tendrá derecho, y si lo pide una cuarta parte de sus componentes obligación, de designar una **Comisión de Investigación**, que reunirá en sesión pública las pruebas necesarias, si bien se podrá prescindir de la publicidad.

"2. Para la obtención de las pruebas se aplicarán, por analogía las normas del enjuiciamiento criminal, sin perjuicio del secreto de la correspondencia, del correo y de los telégrafos.

"3. Los tribunales y las autoridades administrativas estarán obligadas a prestar asistencia judicial y ejecutiva.

"4. Los acuerdos de las Comisiones de Investigación estarán exentos de toda revisión judicial, si bien los tribunales serán libres en la apreciación y enjuiciamiento de los hechos que hayan dado origen a la investigación."

La denominada **COMISIÓN DE INVESTIGACIÓN**, es un órgano equivalente a la Sección Instructora, en nuestro actual sistema legal, puesto que sin que exista artículo expreso que haga mención a que dicha comisión será auxiliar y órgano de investigación de la Dieta Federal en el caso de que alguno de sus miembros haya cometido algún delito, y con el único efecto de emitir una resolución que será votada por la Dieta Federal, para que ésta tome su decisión final, es decir, separar o no al servidor público para que éste responda y realice su defensa sobre los delitos que le hayan sido imputados, ante un Juez penal; esto se concluye de la lectura del artículo anterior, en base a lo siguiente:

- A) La Comisión de Investigación, reunirá las pruebas necesarias, ante la Dieta Federal, para que ésta tome una decisión final con respecto a la probable responsabilidad del Diputado inculcado.

- B) La Comisión Investigadora, reunirá y admitirá las pruebas ofrecidas por las partes de conformidad a las reglas del "enjuiciamiento criminal". Que caso

tendría aplicar por analogía la legislación penal, si no se está determinando y/o juzgando sobre la comisión de algún delito.

- C) El propio articulado en su párrafo tercero precisa que los Tribunales y autoridades administrativas están **“obligadas a prestar asistencia judicial y ejecutiva”**. Es decir, tal y como lo analizamos en el capítulo tercero de esta obra, nuestra Sección Instructora, es una autoridad pues obliga a que otras autoridades del ámbito administrativo y judicial, que le auxilien en su labores, situación ésta que ocurre, de igual forma, con la Comisión de Investigación alemana.
- D) El alcance de las resoluciones por parte de las Cámaras, en nuestro país, no están sujetas a revisión, pero como ya lo analizamos en el capítulo anterior, lo son única y exclusivamente las resoluciones finales, y como tal concluimos que las resoluciones de la Instructora no entran en dicho supuesto jurídico. En el caso de la Comisión de Investigación alemana, la propia constitución señala que sus acuerdos *“estarán exentos de toda revisión judicial”*, lo que hace suponer que si dicha Comisión, una vez agotada su etapa de investigación, precisa que el diputado es responsable de la comisión de un delito, tal resolución es inapelable. Este hecho, nos hace pensar que en caso de que los diputados así lo convengan, por acuerdo de cuarta parte de los componentes de la Dieta Federal, la Comisión Investigadora es quien resuelva en definitiva si ha o no lugar a proceder en contra de los diputados en cuestión.

No obstante lo antes expuesto, queda en una interrogante si la Dieta Federal en pleno es quien otorgará “el consentimiento” para que los diputados, presuntos responsables, sean juzgados por el Juez Penal, o como lo precisamos en el inciso anterior, la Comisión de Investigación sea quien resuelva en definitiva, a petición de una cuarta parte de la Dieta Federal. No obstante, quizá, lo más obvio es que la Comisión investigue y la Dieta Federal resuelva, en términos del artículo 42 de la Carta Magna Germana:

"La Dieta Federal, deliberará en público, si bien podrá acordarse de que la sesión se celebre a puerta cerrada por mayoría de dos tercios, a instancia de una décima parte de sus miembros o del Gobierno Federal. Se resolverá en sesión no pública sobre dicha propuesta.

Para los acuerdos de la Dieta Federal se requiere la mayoría de los votos emitidos, si la presente Ley Fundamental no dispone otra cosa. El reglamento podrá, sin embargo, admitir excepciones para las elecciones que haya de realizar la propia Dieta."

Es decir, por la mayoría de votos emitidos, la Dieta Federal puede resolver si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de un Diputado.

4.1.1.4. LAS SANCIONES.- Si bien es cierto nuestra materia de estudio es el juicio de procedencia, y en específico en el presente capítulo, las similitudes que tiene dicha figura jurídico-política en los diferentes sistemas legales de los diversos Estado-Nación, es preciso aclarar que es muy complicado encontrar única y exclusivamente en las Constituciones Políticas respectivas, la forma de regulación de tal figura.

Así, en el presente punto referente a las sanciones, en el caso de los delitos cometidos por Diputados, de la lectura del artículo 46 de la Constitución Teutona, se desprende que para ser acusados o detenidos, se necesita el consentimiento de la Dieta Federal, lo que hace entendible, en consecuencia, que la sanción por dicha "declaración de procedencia", lo es el separarlo de su encargo en tanto no se resuelva su situación jurídica, dictada por el propio juez penal.

Inclusive, y en el mismo sentido que la Constitución de los Estados Unidos de América, la Dieta Federal, puede quitar la calidad de miembro a diversos diputados, por la comisión de faltas, situación que no influye directamente en el castigo a diputados por delitos, pero que sienta precedente en cuanto a las sanciones por conductas de diputados, siendo por demás curioso que en dicha determinación ha lugar a promover recurso ante el Tribunal Constitucional Federal:

"Artículo 41. Corresponde a la Dieta Federal el examen de regularidad de las actas. La Dieta podrá asimismo decidir si un diputado ha perdido su condición de miembro.

Contra la resolución de la Dieta Federal se dará recurso ante el Tribunal Constitucional Federal.”

Por lo que hace a la sanción en cuanto al Presidente de la República (artículo 61) y a los jueces federales (artículo 91), proceso que como ya indicamos anteriormente se asemeja mucho más a nuestro actual juicio político que al juicio de procedencia, toda vez que lo que se sanciona, en ambos casos, es la **VIOLACIÓN DELIBERADA DE LA LEY FUNDAMENTAL O DE CUALQUIER OTRA LEY FEDERAL**, es, para el primer servidor público, la declaración de **PRIVACIÓN DEL CARGO**, y en su caso la declaración de **INCAPACIDAD PARA EL EJERCICIO DEL CARGO DE PRESIDENTE**.

Por cuanto hace a los jueces federales, la consecuencia o sanción lo es **EL TRASLADO A OTRO PUESTO, LA JUBILACIÓN O EN SU CASO LA DESTITUCIÓN**.

Dicha sanciones, se asemejan a las contempladas en el juicio político, pues en ambos casos la privación o destitución del cargo es definitivo; mientras que en el juicio de procedencia la separación del cargo es momentánea, pues si el juez penal determina la inocencia del servidor público, éste podrá reincorporarse a su puesto público.

4.1.1.5. FACULTAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO.- Este punto es muy importante, ya que define con toda precisión la autoridad competente para iniciar las investigaciones sobre la comisión de un delito por parte de alguno de los miembros de la Dieta Federal.

Del análisis íntegro de la Constitución Política de Alemania no se desprende ningún artículo que faculte a los ciudadanos o a una figura equivalente al Ministerio Público, como es el caso de nuestro país, a realizar la denuncia correspondiente ante la Dieta Federal, no obstante de la lectura del artículo 46, párrafos 2 y 3, podemos hacer algunas indagaciones a manera de conclusión:

2. Los diputados podrán ser acusados o detenidos por acción castigada por una pena, solo con el consentimiento previo de la Dieta Federal, a menos que hayan sido detenidos al perpetrar dicha acción o durante el día siguiente.

3. Se requerirá, asimismo, autorización de la Dieta Federal para cualquier otra restricción de la libertad personal de un diputado o para la incoación de procedimiento contra él, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 18.

Así del contenido del artículo anteriormente expuesto, se puede concluir que en caso del flagrancia cualquier persona puede detener a un servidor público a efecto de que sea sancionado por las leyes penales del país germano, es decir, presupone que cualquier ciudadano alemán puede iniciar el proceso que nos ocupa, sin embargo, éste deberá gestionarse a través de la autoridad legal competente, es decir, la figura similar al Ministerio Público en nuestro país.

4.1.1.6. FUERO COMO INMUNIDAD.- Como lo analizamos al determinar las diferentes acepciones del concepto de fuero, el fuero como inmunidad, establecido en el artículo 61 de la Carta Magna Mexicana, y referente a que son inviolables las opiniones que los miembros del Congreso manifiesten en el ejercicio de sus cargos y jamás serán reconvenidos por ello; se encuentra también considerado en el artículo 46, párrafo 1, de la Constitución Teutona:

Los diputados no podrán en ningún momento ser perseguidos judicial o administrativamente ni de otra manera fuera de la Dieta Federal por su voto o manifestaciones en el seno de ésta o de alguna de sus comisiones, si bien no se aplicará esta norma a las injurias calumniosas.

Inclusive, los Diputados tienen un Derecho mayor, como lo es el de no testificar sobre hechos que le hayan sido confiados, de conformidad con el artículo 47 constitucional:

“Los diputados tendrán derecho a negarse a dar testimonio sobre personas que les hayan confiado ciertos hechos en consideración a su calidad de tales o a quines ellas como tales diputados se los hayan confiado, así como sobre los hechos mismos. En la medida en que sea aplicable este derecho de negativa a testificar, será ilícita toda incautación de documentos.”

4.1.2. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE FRANCIA¹¹⁹

4.1.2.1. SUJETOS SOBRE LOS QUE RECAE EL JUICIO.- La Constitución Francesa es un ordenamiento jurídico fundamental pionero e innovador para la conformación y redacción de las diversas Constituciones Políticas de la Época Contemporánea, y por ello revolucionaria en muchos aspectos.

En cuanto a la responsabilidad de los funcionarios públicos por la comisión de algún delito, la Constitución en comento establece dos formas diversas de proceder en contra de dichos funcionarios públicos, según sea el caso, es decir, si el servidor público es miembro del Parlamento o si es miembro del Gobierno.

Para entender con precisión este ámbito, es necesario conceptuar o conocer quienes integran el Parlamento y quienes el Gobierno, para ello nos remitimos al artículo 24 y al artículo 20, respectivamente, cuyo contenido es el siguiente:

Artículo 24.- El Parlamento comprende la Asamblea Nacional y el Senado. Los Diputados de la Asamblea Nacional serán elegidos por sufragio directo. El Senado será elegido por sufragio indirecto. Asegurará la representación de las colectividades territoriales de la República. Los franceses establecidos fuera de Francia estarán representados por el Senado."

"Artículo 20. El Gobierno determina y dirige la política de la Nación. Dispone de los servicios administrativos y de la Fuerza Armada. Es responsable ante el Parlamento en las condiciones y con arreglo a los procedimientos señalados en los artículos 49 y 50."

Así, el artículo 26 precisa la forma en que procederá en contra de un miembro del Parlamento (diputados y senadores); y el artículo título X denominado "**DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MIEMBROS DEL GOBIERNO**", artículos 68-1, 68-2 y 68-3, hace lo propio con los miembros del Gobierno, entendiéndose a éstos como a todos los ministros de Estado.

4.1.2.2. MOTIVOS DE PROCEDENCIA.- Como ya lo vimos en el numeral anterior, la declaración de procedencia, tanto para miembros del Parlamento como del

¹¹⁹ www.juridicas.unam.mx/navjus/gob/fr.htm

Gobierno, procede porque alguno de los funcionarios públicos antes referidos haya incurrido en la comisión de algún delito, debidamente tipificado en la legislación penal respectiva.

Por lo que hace a los miembros del Parlamento, lo anterior, se encuentra precisado y fundamentado en el segundo párrafo del artículo 26 constitucional francés:

"Ningún miembro del Parlamento puede ser objeto, en materia criminal o correccional, de un arresto o de cualquier otra medida privativa o restrictiva de libertad sin la autorización no es solicitada en caso de crimen flagrante delito o de condena definitiva."

Así, por lo que hace a los miembros del Gobierno, el fundamento legal lo es el primer párrafo del artículo 68-1, de la Constitución Francesa:

"Los miembros del Gobierno serán penalmente responsables de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones y calificados de crímenes o delitos en el momento en que fueren cometidos."

Situación especial, lo es el del Presidente de la República, quien, al igual que en el caso de nuestro sistema constitucional mexicano, única y exclusivamente será juzgado por el delito de **ALTA TRAICIÓN**, es decir, se sigue con la misma línea y razón de ser de este tipo de proceso, es decir castigar la traición en la que suele incurrir parte de la clase gobernante; en éste caso la autoridad acusadora serán las dos asambleas (diputados y senadores) y quien emitirá la resolución final, será la Alta Corte de Justicia:

"ARTÍCULO 68. El Presidente de la República no será responsable de los actos realizados en el ejercicio de sus funciones sino en el caso de alta traición. No podrá ser acusado sino por las dos asambleas estatuyendo un voto idéntico en votación pública y por la mayoría absoluta de los miembros que las compongan; será juzgado por la Alta Corte de Justicia."

Finalmente y a efecto de que el lector, tenga un panorama amplio sobre el Órgano que Juzga al Presidente de la República Francesa, lo analizaremos en el punto siguiente.

4.1.2.3. AUTORIDADES COMPETENTES.- Para dar contestación al presente numeral, es preciso distinguir los tres tipos de procedimientos contra diferentes servidores públicos, todos para combatir un mismo objetivo, castigar la conducta delictuosa de los respectivos servidores:

A). Por lo que hace al Presidente de la República, únicamente puede ser acusado por el delito de **ALTA TRAICIÓN**, y el órgano que fungirá como acusador, será el Parlamento en su conjunto, es decir, la Asamblea Nacional y los Senadores, quienes votarán, para ello, con mayoría absoluta en cada una de dichas cámaras. La resolución será emitida por la denominada Alta Corte de Justicia, que se encuentra conformada por Diputados y por Senadores, de conformidad con el artículo 67 Constitucional:

"ARTÍCULO 67.- Se instituye una Alta Corte de justicia.
Se compondrá de miembros elegidos, en su seno y en igual número, por la Asamblea Nacional y por el Senado, después de cada renovación total o parcial de dichas asambleas.
Elegirá su Presidente entre sus propios miembros.
Una ley orgánica fijará la composición de la Alta Corte, las reglas de su funcionamiento, así como el procedimiento aplicable ante ella."

B). En lo que respecta a los miembros del Gobierno (ministros) serán juzgados por la denominada Corte de Justicia de la República (artículo 68-1), compuesta por miembros del poder legislativo y judicial (artículo 68-2), con lo cual, al ser juzgado por miembros del Parlamento, ya no necesita previa autorización de éste para ser juzgado, dicho Órgano Legislativo-Judicial se compone por:

ARTÍCULO 68-2. La Corte de Justicia de la República consta de quince jueces, doce parlamentarios elegidos de su seno y en igual número por la Asamblea Nacional y por el Senado después de cada renovación total o parcial de dichas asambleas y tres magistrados jueces de la Corte de casación, de los cuales uno preside la Corte de Justicia de la República.

C). Finalmente, en el caso de que miembros del Parlamento, ya sean diputados o senadores, incurran en la comisión de algún delito, será la propia asamblea interesada, es decir la de diputados o senadores, según sea la función del probable responsable, quien de la autorización al juez de la causa para proceder contra éste, ello de conformidad con el artículo 26, párrafo segundo, de la Carta Magna Gala:

Ningún miembro del Parlamento puede ser objeto, en materia criminal o correccional, de un arresto o de cualquier otra medida privativa o restrictiva de libertad sin la autorización no es solicitada en caso de crimen flagrante delicto o de condena definitiva.

No obstante que dicho párrafo no es claro, pues omite señalar con precisión que se requiere la autorización de la asamblea respectiva, para proceder penalmente contra determinado diputado o senador, dicha hipótesis se confirma, cuando la propia Constitución, en el mismo artículo 26, párrafo cuarto, de la Ley Fundamental Francesa señala que la Asamblea respectiva puede solicitar, reunida de pleno derecho, se suspenda alguna medida privativa o restrictiva de la libertad, durante el periodo de sesión:

La prisión, las medidas privativas o restrictivas de libertad o el procesamiento de un miembro del Parlamento se suspenderá durante el periodo de la sesión si así lo pide la asamblea a la que pertenezca.

La asamblea interesada se reúne de pleno derecho para las sesiones suplementarias para permitir, si fuere el caso, la aplicación del párrafo anteriormente mencionado."

Como podemos concluir, dependiendo del servidor público de quien se presume haya incurrido en la comisión de algún delito, es la autoridad que conocerá del caso, siendo desde una perspectiva muy particular, lo más idóneo que sea un cuerpo legislativo judicial, quien juzgue al servidor público, pues para ello, se requieren conocimientos jurídicos que quizá, el único cuerpo que lo puede aplicar es el Poder Judicial, dicha tesis se sustentará en el capítulo siguiente.

4.1.2.4. LAS SANCIONES.- De conformidad al artículo 26 de la Constitución Francesa, se concluye que la sanción principal es la separación del cargo a efecto de que el servidor público respectivo responda ante la autoridad penal competente por la comisión u omisión de una conducta delictiva, situación que como podemos concluir con el análisis íntegro del presente trabajo académico, es una constante en el sistema de responsabilidades de los funcionarios públicos.

4.1.2.5. FACULTAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO.- En México, quien da inicio al procedimiento de desafuero lo es cualquier persona que haya sido objeto de algún delito por parte de determinado servidor público, así como el Ministerio Público, querrela esta última que es la más recurrida en nuestro país.

No obstante ello, en el sistema francés, a pesar de ser tres diferentes supuestos de responsabilidad, tal y como ya lo indicamos, única y exclusivamente en lo referente a la responsabilidad de los miembros del Gobierno, en su segundo párrafo del artículo 68-2 de la Constitución en comento, precisa la facultad ciudadana de querrellarse en contra de algún miembro de esta clase gobernante:

Toda persona que se considere agraviada por un crimen o un delito cometido por un miembro del Gobierno en ejercicio de sus funciones puede presentar una denuncia a través de una comisión de recursos.

Una vez formulada la denuncia por parte del ciudadano agraviado a través de una Comisión de Recursos, ésta tiene dos caminos a seguir: uno, clasifica el proceso o, b) la transmite al Procurador General de la Corte, es decir, la remite a una especie de Ministerio Público para que éste realice la investigación relativa, tal y como lo precisa el artículo antes citado:

Dicha comisión ordena ya sea la clasificación del proceso o su transmisión al procurador General de la Corte de casación bajo sometimiento de la Corte de Justicia de la República.

El procurador general de la Corte de Casación asimismo puede someter de oficio a la corte de justicia de la república bajo la opinión conforme de la comisión de recursos.

4.1.2.6. FUERO COMO INMUNIDAD.- Tal y como lo hemos venido discutiendo, el fuero como inmunidad, concepción del maestro Burgoa Orihuela, es una constante en las Constituciones que hemos venido analizando en el presente capítulo, y desde luego en la Francesa, pilar de las Legislaciones Contemporáneas, no podría faltar, tal y como se cita en el primer párrafo del artículo 26:

"Artículo 26. Ningún miembro del Parlamento podrá ser procesado, perseguido, detenido, preso o juzgado por opiniones o votos que se haya emitido en el ejercicio de sus funciones."

4.1.2.7. NOTA PARA EL ANECDOTARIO.- Es importante resaltar que el Título X, denominado como "DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS MIEMBROS DEL GOBIERNO", es un capítulo reciente en la Constitución Francesa ya que fue incorporado por Ley constitucional No. 93-952 de fecha 27 de julio de 1993. Es preciso señalar que antes de ser agregado dicho título, el artículo 68 era el que regulaba la comisión

de delitos tanto del Presidente como de los miembros del Gobierno, en los siguientes términos:

Artículo 68. El Presidente de la República no será responsable de los actos realizados en ejercicio de sus funciones sino en caso de alta traición y no podrá ser acusado más que por las dos Cámaras, que deberán pronunciarse podrá ser acusado más que por las dos Cámaras, que deberán pronunciarse por acuerdo idéntico en votación pública y por mayoría absoluta de los miembros que las compongan . Será Juzgado en este caso por el Alto Tribunal de Justicia.

Los miembros del Gobierno serán penalmente responsables de los actos realizados en ejercicio de sus funciones y calificados como crimen o delito en el momento en que se cometan. Les será aplicable el procedimiento antes indicado, y asimismo a sus cómplices en caso de conspiración contra la seguridad del Estado. En los casos previstos en el presente párrafo, el Tribunal Supremo estará vinculado por la definición de los crímenes y delitos, así como por la determinación de las penas tal como una y otra resulten de las leyes penales vigentes en el momento de cometerse los hechos.

Como podemos apreciar, la primera parte del artículo 68, anterior a la reforma del 27 de julio de 1993, ha quedado prácticamente igual, es decir, el Presidente únicamente puede ser juzgado por el delito de alta traición, y la acusación la realizarán ambas Cámaras por una mayoría absoluta en cada una de ellas. Al respecto, la única diferencia que encontramos al respecto, lo es el hecho de que la autoridad sancionadora tiene diferente acepción, es decir, en el escrito anterior a la reforma se establece que el Juzgador lo será el Alto Tribunal de Justicia, mientras que en la actualidad, o en el texto reciente, lo es la Alta Corte de Justicia.

La diferencia sustancial entre el texto actual y el anterior a la reforma de 1993, es lo referente al procedimiento que se deberá substanciar en caso de que algún miembro del gobierno sean quien realice alguna acción, típica, antijurídica y culpable, pues en el texto anterior a la reforma del año 1993, se desprende claramente que para proceder en contra de algún ministro de gobierno, era necesario que las dos Cámaras (diputados y senadores) lo acusaran por el voto de una mayoría absoluta, y quien resolvería la responsabilidad penal del inculpado sería el Alto Tribunal de Justicia.

Por lo que respecta a la actual normatividad aplicable, como ya sostuvimos con anterioridad, de la lectura del TÍTULO X, se desprende que para proceder penalmente en contra de un miembros del gobierno, no es necesario solicitar autorización o "juicio de

procedencia", ante alguna de las Cámaras que conforman el Parlamento Francés, por el hecho cierto de que quien lo juzgará será un Órgano constituido por miembros del Parlamento y del Poder Judicial francés, es decir, por parte de la Corte de Justicia de la República, institución de sentencia que surgió a la vida jurídica con la reforma del 27 de julio de 1993.

Estas diferencias substanciales, son las que motivan la conformación del presente trabajo académico, puesto que demuestra la viabilidad de la conformación de un cuerpo colegiado constituido por el poder Legislativo y Judicial, para poder resolver una situación que hasta la fecha es eminentemente, en nuestro país, una argucia política disfrazada de legalidad, como lo es el juicio de procedencia.

4.1.3. CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, 1787¹²⁰

Es difícil encontrar autores mexicanos que se encarguen de analizar el denominado *Impeachment* norteamericano, no obstante tratadistas como el Doctor Andrade Sánchez, así como Eréndira Salgado Ledesma, hacen referencia en sus respectivas obras, aquí citadas, de la Obra del Maestro Raoul Berger, titulado "*Impeachment. The Constitutional Problems.*", de quien nos basaremos para realizar el análisis sobre la Constitución Política de los Estados Unidos de América.

Primeramente es preciso señalar que el *Impeachment* es una figura antiquísima, quizá tan antigua como el propio Parlamento Inglés, asimismo los tratadistas mexicanos precisan que el *Impeachment*, en sus inicios por ahí del siglo XII y XIII, servía para castigar la denominada **TRAICIÓN** por parte de los servidores de la Corona, el procedimiento consistía en que la Cámara de los Comunes formulaba acusación por dicho delito ante la Cámara de los Lores, situación que se asemeja a lo que hoy en día conocemos como Juicio Político. No obstante la semejanza anterior, en relación al juicio político, la figura del *impeachment* es el antecedente inmediato a la figura que a través del presente trabajo académico analizamos, esto es el **DESAFUERO**, ello toda vez que el *impeachment* es un

¹²⁰ www.constitution.org/con/usa-span.htm

requisito de procedibilidad, ya que los tribunales estaban imposibilitados de juzgar al servidor, hasta el momento en que el Parlamento emitiera la declaración respectiva.

Inclusive, el Licenciado en Derecho Andrade Sánchez, ejemplifica la imposibilidad de juzgar por parte de los tribunales, en relación a un servidor de la Corona, cuando hace referencia al Estatuto de Traiciones de 1352, emitido por Eduardo III, el cual contenía una serie de acciones las cuales eran consideradas como **TRAICIÓN**, sin embargo, en caso de que el servidor incurriera en una conducta diversa a las ya establecidas, el Rey y el Parlamento analizarían dicha conducta y determinarían si ésta la incluirían en el decálogo de traiciones, mientras tanto los jueces se abstendrían de fallar el asunto:

“Eduardo III expidió el Estatuto de Traiciones en 1352, en el cual se contenía un listado de acciones que constituirían traición, como hacer la guerra contra el rey, atentar contra su vida o unirse a sus enemigos. A esta temprana forma de tipificación se añadía una previsión conocida como salvo, en la que se indicaba que en virtud de que podrían darse casos susceptibles de considerarse como traición en el futuro que no podían ser previstos en ese momento, cualquier otra conducta no contenida en el Estatuto tendría que ser puesta por los jueces a la consideración del rey y su Parlamento para que ahí se resolviera si debía o no considerarse como traición. Entretanto los jueces deberían abstenerse de fallar el asunto.”¹²¹

Así concluimos que la figura jurídica del *impeachment* fue creada a la vida jurídica con el único fin de juzgar el delito de traición, figura que poco a poco fue ampliando su esfera de competencia, así como de las personas o servidores que se les podía juzgar a través de dicha figura, incluyendo a los propios ministros del rey.

Dejando un poco de lado el aspecto histórico de la figura del **IMPEACHMENT**, analicemos como se encuentra regulada dicha figura en la actual y antiquísima Constitución Norteamericana de 1787, documento que obtuvimos traducido al español.¹²²

Haremos un análisis, sobre los principales aspectos de ambas figuras:

4.1.3.1. SUJETOS SOBRE LOS QUE RECAE EL JUICIO. Primeramente analicemos a que funcionarios públicos es a quienes se les puede juzgar a través del

¹²¹ Andrade, Op. Cit., p. 51

¹²² Página Web: www.georgetown.edu/pdba/Constitutions/USA/usa1787.html.

impeachment, para ello analicemos el artículo dos, cuarta sección, de la Carta Magna de nuestro vecino del norte:

El Presidente, el Vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán separados de sus puestos al ser acusados y declarados culpables de traición, cohecho u otros delitos y faltas graves.

Del artículo antes transcrito concluimos que los servidores públicos que pueden ser sujetos de *impeachment* son el Presidente, el Vicepresidente y los funcionarios civiles de los Estados Unidos; las primeras dos figuras son evidentemente claras, no obstante es confuso en lo referente a “los funcionarios civiles”, es muy válido hacernos la pregunta sobre qué funcionarios abarca dicha concepción, ello toda vez que la propia Constitución no aclara dicha acepción, por ello es que nos remitimos a las concepciones de los tratadistas estadounidenses que señalan:

“...De acuerdo con la interpretación jurídica aceptada, a los miembros del gabinete presidencial formado por los secretarios de Estado y otros altos funcionarios y a los jueces federales, incluyendo a los ministros de la Corte Suprema de los Estados Unidos.”¹²³

Es decir, la Constitución Política de los Estados Unidos, así como la doctrina norteamericana, no admiten que se tramite *Impeachment* en contra de los legisladores, es decir Diputados y Senadores, inclusive el propio Senado sentó precedente al determinar en fecha 14 de enero de 1799, absolver al senador William Blount del proceso de *impeachment*, al razonar que los legisladores no están incluidos en los denominados “funcionarios civiles”.

No obstante la restricción anterior, las conductas de los legisladores se encuentran restringidas, pues los Congresistas pueden ser expulsados de las respectivas Cámaras, en los términos que las mismas lo determinen, ello de conformidad con el artículo uno, sección quinta, párrafo segundo:

2.- Cada Cámara puede elaborar su reglamento interior, castigar a sus miembros cuando se conduzcan indebidamente y expulsarlos de su seno con el asentimiento de las dos terceras partes.

¹²³ Lomask, Milton, en el artículo IMPEACHMENT de Grolier Interactive Products; <http://gi.grolier.com/presidents/ea/side/impeach.html>. Citado por Andrade Sánchez, Eduardo. “El desafío en el sistema constitucional mexicano”, p. 44.

Así, el Senado, en fecha 8 de julio de 1797, resolvió expulsar al Senador Blount de la Cámara, hecho que también influyó en la resolución del Senado en el sentido de resolver impropio el *Impeachment* en contra del Senador.

De lo anterior concluimos que existe una diferencia entre el *impeachment* norteamericano y el juicio de procedencia de nuestro país, pues en Estados Unidos no es procedente el *impeachment* en contra de Diputados y Senadores, mientras que en nuestro país, el juicio de procedencia procede en contra de los integrantes del Congreso de la Unión, así como a los funcionarios públicos que se enuncian en el artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

4.1.3.2. MOTIVOS DE PROCEDENCIA. Del propio Artículo 2, cuarta sección, podemos inferir otro aspecto fundamental para el estudio del *impeachment*, como lo es las causas por las cuales procede esta figura jurídica:

El Presidente, el Vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán separados de sus puestos al ser acusados y declarados culpables de traición, cohecho u otros delitos y faltas graves.

Fiel a la procedencia y razón de ser del *impeachment* inglés, es procedente por la acción de traición, cohecho y otros delitos y faltas graves. Lógicamente para conocer en que consisten dichos tipos legales debemos de analizar la propia Constitución de los Estados Unidos de América, así como diversas leyes federales. Así, tenemos que el artículo tres constitucional, en su tercera sección, tipifica dicho delito:

La traición contra los Estados Unidos sólo consistirá en hacer la guerra en su contra o en unirse a sus enemigos, impartiendoles ayuda y protección. A ninguna persona se le condenará por traición si no es sobre la base de la declaración de los testigos que hayan presenciado el mismo acto perpetrado abiertamente o de una confesión en sesión pública de un tribunal.

La tipificación del delito de traición es clara, consiste en hacer la guerra en contra de la Unión Americana; que un individuo se una al enemigo de Estados Unidos impartiendoles ayuda y protección.

El delito de cohecho, fue tipificado en un estatuto emitido en 1790, pero dicha tipificación habla única y exclusivamente cuando dicho ilícito es cometido por jueces, por lo que a la letra no es aplicable al Presidente y vicepresidente de nuestro vecino del norte, entendiendo que el cohecho es:

"Al que por sí o por interpósita persona, solicite o reciba indebidamente para sí o para otro, dinero o cualquier otra dádiva, o acepte una promesa, para hacer o dejar de hacer algo relacionado con sus funciones."

Así, llegamos al conflicto que dicho artículo trae inmerso (uno más), en el sistema legal norteamericano que significa o a qué se refiere la constitución cuando hace mención de "otros delitos y faltas graves".

Para aclarar el cuestionamiento anterior el Doctor en Ciencia Política y Licenciado en Derecho, Eduardo Andrade Sánchez, sugiere leer y analizar las palabras originales de la traducción: "*other high crimes, and misdemeanors*". *Misdemeanors*, en el sistema anglosajón significa un delito menor, una infracción de menor gravedad. Es decir, si es correcta la interpretación del doctor Eduardo Andrade, es factible que el *impeachment* sea aplicado no únicamente por delitos, cuya tipificación sea determinada, sino también por meras infracciones. De ser acertada la hipótesis antes planteada, es lógico que no sería aplicable la máxima penal "*nullum crimen sine lege*", pues por infracciones sería también procedente la figura jurídica estudiada.

El maestro Raoul Berger sostiene, que existen otras muchas conductas no delictivas, que pueden dar lugar al *impeachment*, pues para ello es menester atender los razonamientos vertidos en la Convención de Ratificación de Virginia donde George Madison, planteó que debería acusarse al Presidente si éste:

"estuviera conectado de cualquier manera sospechosa con alguna persona y hubiera motivos para creer que se propone protegerla. También señaló que si el presidente cometiera algo tan atroz como convocar solamente a los senadores para considerar un tratado debería ser acusado mediante *impeachment* por esa falta (*misdemeanor*). Francis Corbin y Henry Pendleton consideraban que el impartir un "mal consejo" por parte de los ministros podía dar lugar al *impeachment*... el general CC. Pimckney, en la Convención Ratificatoria de Carolina del Sur, dijo que sería susceptible de *impeachment* "aquel que se

comporte mal o traicione la confianza pública". Un abuso de confianza por parte del Presidente, dijo Edward Rutledge daría lugar al impeachment.¹²⁴

Al respecto el propio Raoul Berger, precisa la intención de Madison de ampliar los supuestos para que proceda el *impeachment*:

"...la traición como la define la Constitución no alcanzará a cubrir muchas graves y peligrosas ofensas... los intentos de subvertir la Constitución pueden no constituir una traición como ha sido definida... es de la más alta necesidad ampliar la facultad del impeachment."¹²⁵

Así el Doctor Andrade Sánchez considera, una vez analizadas las inquietudes de Madison, que la frase "otros delitos y faltas graves" debe ser interpretado en el sentido de acciones que supongan un ejercicio indebido o excesivo del poder aunque no aparezca en la legislación tipificada como delitos.¹²⁶

Dentro de las teorías que el maestro Berger señala para entender las denominadas *misdeemeanor* (infracciones), es necesario conocer la naturaleza del *impeachment*, y al saber que ésta, es un proceso político más que criminal, considera el maestro, que es lógico que no únicamente se cifia a los tipos delictivos plasmados en la ley, sino también a diversas conductas que deterioren el cargo que ostentan. Inclusive, el doctor Berger, considera que la propia Constitución estadounidense hace referencia a dicha distinción en el propio artículo uno, sección 3, párrafo 7, que expresa:

"en los casos de responsabilidades oficiales, el alcance de la sentencia no irá más allá de la destitución del cargo y la inhabilitación para ocupar y disfrutar cualquier empleo honorífico, de confianza o remunerado, de los Estados Unidos; pero el individuo condenado quedará sujeto, no obstante, a que se le acuse, enjuicie, juzgue y castigue con arreglo a derecho."

En dicho artículo existen dos vertientes a saber: a) por un lado, el artículo cita dos momentos diferentes, el primero consistente en la tramitación del *impeachment*, y por otro el juicio penal, una vez concluido el primer trámite, y b) la sanción del *impeachment* consiste única y exclusivamente en la destitución del cargo o inhabilitación, es decir, no tiene una consecuencia por la concusión de algún delito, como lo es la privación de la

¹²⁴ Berger, Raoul, Op. Cit., nota 26, p. 94. Citado por Andrade Sánchez, Eduardo. Op. Cit, pág. 51

¹²⁵ *Ibidem*, p. 51

¹²⁶ Andrade Sánchez, Eduardo. Op. Cit., p. 52

libertad o la pena de muerte. Estas dos situaciones confirman, según el doctor Berger, que el *impeachment* no es un juicio penal.

Por otro lado y a efecto de corroborar la tesis sustentada por Berger, cita el artículo tres, segunda sección, de la Constitución de Estados Unidos, cuyo contenido es el siguiente:

"2.- Todos los delitos serán juzgados por medio de un jurado excepto en los casos de acusación por responsabilidades oficiales, y el juicio de que se habla tendrá lugar en el Estado en que el delito se haya cometido; pero cuando no se haya cometido dentro de los límites de ningún Estado, el juicio se celebrará en el lugar o lugares que el Congreso haya dispuesto por medio de una ley."

El artículo anterior, a la interpretación del Doctor Berger, cita la tesis de que los Senadores son los encargados de resolver sobre la existencia de un delito y sobre la responsabilidad del inculpado, pues señala que todos los delitos serán juzgados por un jurado, excepto los cometidos por responsabilidad oficial.

Con ello concluimos que en el sistema constitucional norteamericano, el *impeachment* procede por dos figuras evidentemente penales como lo son la traición y el cohecho, así como un sin fin de "delitos y faltas graves", que no tienen una tipificación específica y de la cual puede tener un objeto más político que jurídico dicha figura jurídica, acto que desde luego tiene semejanza con nuestro actual juicio político.

En nuestro país, el Presidente de la República, única y exclusivamente podrá ser acusado (en un sistema biinstancial, actuando como órgano acusador la Cámara de Diputados y como órgano de sentencia, la Cámara de Senadores), por traición a la patria y los delitos graves del orden común. El primer tipo se especifica en el artículo 123 del Código Penal Federal, relativo al Título Primero denominado "**DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DE LA NACIÓN.**", y los segundos, en cada uno de los Código sustantivos de las Entidades Federativas. Es decir, en nuestro país, el juicio de procedencia, se inicia, cuando los servidores a que hace referencia el 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comete un delito, entendiéndolo a éste, como lo precisa el artículo 7 del Código Penal Federal:

"Artículo 7°. Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."

4.1.3.3. AUTORIDADES COMPETENTES.- El procedimiento entre el *impeachment* y el juicio de procedencia, es diferente, en virtud de que el primero es biinstancial, es decir, los Diputados se erigen en órgano acusador y el Senador en órgano de sentencia; mientras que en nuestro país el juicio de procedencia se consuma en la Cámara de Diputados.

Al respecto, el artículo uno, sección segunda, de la Constitución Política de los Estados Unidos, precisa que la Cámara de Representantes, es la única facultada para declarar si ha lugar a proceder en contra de algún servidor:

5.- La Cámara de Representantes elegirá su presidente y demás funcionarios y será la única facultada para declarar que hay lugar a proceder en los casos de responsabilidades oficiales.

Asimismo, el artículo uno, tercera sección, precisa algunos requisitos que debe cumplir el Senado al emitir su resolución, tal como lo es que para condenar al servidor, deben votar dos tercios de los miembros presentes, y en caso de juzgar al presidente, debe presidir el Senado el presidente del Tribunal Supremo:

6.- El Senado poseerá derecho exclusivo de juzgar sobre todas las acusaciones por responsabilidades oficiales. Cuando se reúna con este objeto, sus miembros deberán prestar un juramento o protesta. Cuando se juzgue al Presidente de los E. U., deberá presidir el del Tribunal Supremo. Y a ninguna persona se le condenará si no concurre el voto de dos tercios de los miembros presentes.

En México, después del dictamen que elabore la Sección Instructora, dicho proyecto pasará a votación de la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, quien determinará por el voto de mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder en contra del inculpado.

En el caso del Presidente de la República, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara. La Cámara de Senadores erigida en jurado de sentencia dictará la sentencia por las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión.

4.1.3.4. LAS SANCIONES.- El artículo uno, tercera sección, párrafo séptimo, de la Constitución de los Estados Unidos de América, precisa que la sanción por el *impeachment* lo es la destitución del cargo y en su caso la inhabilitación para ocupar cargo público:

7.- En los casos de responsabilidades oficiales, el alcance de la sentencia no irá más allá de la destitución del cargo y la inhabilitación para ocupar y disfrutar cualquier empleo honorífico, de confianza o remunerado, de los Estados Unidos; pero el individuo condenado quedará sujeto, no obstante, a que se le acuse, enjuicie, juzgue y castigue con arreglo a derecho.

En el ámbito de sanciones, el *impeachment* se asemeja más al juicio político, pues tiene las mismas sanciones, es decir la destitución del cargo y la inhabilitación, tal y como lo señala el artículo 110, párrafo tercero, de la Carta Magna:

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

Es decir, existe una mayor similitud entre el *impeachment* y el juicio político.

No obstante lo anterior, si bien es cierto, existe una similitud entre el *impeachment* y el juicio de procedencia, en cuanto a la sanción, que en efecto es la pérdida del cargo público, lo cierto es que la primera figura lo es de carácter definitivo, mientras que en la segunda, la figura mexicana, la pérdida definitiva está sujeta a la resolución del juez de la causa, pues si en ésta se determina que el servidor público es inocente, éste regresa al puesto del cual fue retirado para rendir cuentas ante el juzgador penal respectivo, según el artículo 111 de nuestra Carta Magna:

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

Asimismo, otra de las similitudes entre el *impeachment* y el juicio de procedencia, es que los tribunales competentes resolverán sobre el delito por el cual fue inculpado el servidor público.

4.1.3.5. FACULTAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO.- La Constitución de los Estados Unidos de América, no determina dicho supuesto, no obstante los ejemplos que han ocurrido en nuestro vecino del norte, dan paso a establecer dicha incógnita.

El Doctor Andrade Sánchez, precisa que en los dos *impeachment* más recientes, el órgano que da inicio al proceso ha sido diferente:

"En el caso del procedimiento hincado en 1974 contra el presidente Richard Nixon fue el propio **COMITÉ JUDICIAL DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES** el que inició las investigaciones. En 1998, el *impeachment* dirigido contra el presidente William Clinton tuvo su origen en una investigación conducida por **UN FISCAL ESPECIAL INDEPENDIENTE**."¹²⁷

Es decir, en Estados Unidos, al no encontrarse regulada dicha situación, da lugar a que el órgano que da inicio al proceso respectivo no esté determinado y pueda ser diverso en cada situación, no obstante ello, lo más correcto es que un Órgano de la propia Cámara de Diputados sea quien lo inicie, pues la función de dicha cámara es la de acusar al servidor respectivo.

En nuestro país, el artículo 109 de nuestra Constitución, da la facultad a la ciudadanía de iniciar la denuncia ante la Cámara de Diputados, no obstante, como ya lo estudiamos en el capítulo anterior, lo idóneo y procedente es mediante el Ministerio Público, por las manifestaciones ahí vertidas.

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

4.1.3.6. FUERO COMO INMUNIDAD.- Como lo analizamos al determinar las diferentes acepciones del concepto de fuero, el fuero como inmunidad, establecido en el artículo 61 de la Carta Magna Mexicana y referente a que son inviolables las opiniones que los miembros del Congreso manifiesten en el ejercicio de sus cargos y jamás serán

¹²⁷ Andrade, Op. Cit., p. 59

reconvenidos por ello; se encuentra también considerado en el artículo uno, sexta sección, de la Carta Magna de Estados Unidos de América:

"Los senadores y representantes... gozarán del privilegio de no ser arrestados durante el tiempo que asistan a las sesiones de sus respectivas Cámaras, así como al ir a ellas o regresar de las mismas, y no podrán ser objeto en ningún otro sitio de inquisición alguna con motivo de cualquier discusión o debate en una de las Cámaras."

4.1.4. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE CHILE¹²⁸

La Constitución Política de la República de Chile sin lugar a dudas representa, para el tema que nos ocupa, un oasis de análisis y estudio, ello desde luego derivado del enorme seguimiento que tuvo para la vida política internacional el juicio de desafuero seguido en contra del ex mandatario, y hasta antes del desafuero, senador vitalicio, Augusto Pinochet.

Sin lugar a dudas, el caso citado en el párrafo inmediato anterior, fue un motivo más para la decisión de analizar el tema del desafuero en nuestro país. No obstante el seguimiento que diversos noticieros realizaron sobre la nota, quedan muchas incógnitas en la mente del hoy sustentante, respecto a la legalidad del procedimiento y, por ende, en cuanto a su fundamento legal, para ello trataremos de aclarar dichas lagunas, al dividir el tema en los siguientes puntos:

4.1.4.1. SUJETOS SOBRE LOS QUE RECAE EL JUICIO.- La Constitución Chilena, precisa en el capítulo referente a la Cámara de Diputados, y específicamente en su artículo 48, numeral 2, los servidores públicos que están sujetos a un "juicio" en el seno Camaral para autorizar sea sujeto a proceso ante un juez penal:

ARTÍCULO 48.- Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados:

2.- Declarar si han o no lugar las acusaciones que no menos de diez ni más de veinte de sus miembros formulen en contra de alguna de las siguientes personas:

- a) Del Presidente de la República, por actos de su administración que hayan comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación, o infringido abiertamente la Constitución o las leyes. Esta

¹²⁸ www.juridicas.una.mx/navjus/gob/cl.htm

acusación podrá interponerse mientras el Presidente esté en funciones y en los seis meses siguientes a su expiración en el cargo. Durante este último tiempo no podrá ausentarse de la República sin acuerdo de la Cámara.

- b) De los Ministros de Estado, por haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación, por infringir la Constitución o las leyes o haber dejado éstas sin ejecución, y por los delitos de traición, concusión, malversación de fondos públicos y sobornos;
- c) De los magistrados de los tribunales superiores de Justicia y del Contralor General de la República, por notable abandono de sus deberes;
- d) De los generales o almirantes de las instituciones pertenecientes a las Fuerzas de la Defensa Nacional, por haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación.
- e) De los generales o almirantes de las instituciones pertenecientes a las Fuerzas de la Defensa Nacional, por haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación, y
- f) De los Intendentes y gobernadores, por infracción de la Constitución y por los delitos de traición, sedición, malversación de fondos públicos y concusión.

La acusación se tramitará en conformidad a la ley orgánica constitucional relativa al Congreso.

Las acusaciones referidas en las letras b), c), d) y e) podrán interponerse mientras el afectado esté en funciones o en los tres meses siguientes a la expiración en su cargo. Interpuesta la acusación, el afectado no podrá ausentarse del país sin permiso de la Cámara y no podrá hacerlo en caso alguno si la acusación ya estuviese aprobada por ella.

Para declarar que ha lugar a acusación en contra del Presidente de la República se necesitará el voto de la mayoría de los diputados en ejercicio.

En los demás casos se requerirá el de la mayoría de los diputados presentes y el acusado quedará suspendido en sus funciones desde el momento en que la Cámara declare que ha lugar la acusación. La suspensión cesará si el Senado desestimare la acusación o si no se pronunciare dentro de los treinta días siguientes.

De la lectura y comprensión del artículo anterior, y si lo comparamos con nuestro "juicio de procedencia" y "juicio político", podemos entender, según mi apreciación, que el régimen constitucional chileno simplifica, en un mismo proceso, tanto la responsabilidad política como la responsabilidad por la comisión de delitos de diferentes servidores públicos de primer nivel.

Lo anterior se corrobora si leemos los motivos por los cuales la Cámara de Diputados determinará si ha o no lugar a las acusaciones formuladas contra diversos funcionarios públicos; así podemos diferenciar dos vertientes muy claras: a) existen funcionarios que son sancionados por delitos plenamente tipificados en el código penal chileno, y b) existen funcionarios públicos que son sancionados por cometer diversas acciones, que por no estar tipificadas en el código sustantivo respectivo, no configuran delito alguno.

Así, únicamente tenemos que los funcionarios públicos que serán acusados por la comisión de algún delito son:

FUNCIONARIO	DELITOS
1.- Ministros de Estado	Traición, concusión, malversación de fondos públicos y soborno.
2.- Intendentes y gobernadores	Traición, sedición, malversación de fondos públicos y soborno.

Por lo que hace a los restantes funcionarios públicos que hace referencia el artículo 48, serán acusados por las siguientes conductas:

FUNCIONARIOS	CONDUCTAS
1.- Presidente de la República	Actos de su administración que hayan comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación, o infringido abiertamente la Constitución o las leyes.
2.- Ministros de Estado	Haber comprometido gravemente el honor o la seguridad de la Nación, por infringir la Constitución o las leyes o haber dejado éstas sin ejecución.

3.- De los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia y del Contralor General de la República.

Notable abandono de sus deberes.

4.- Intendentes y Gobernadores.

Por infracción de la Constitución.

Una vez determinados los funcionarios públicos contra los que procede un proceso ante el propio Parlamento, se concluye que a diferencia de nuestro país, en Chile ni los Diputados ni los Senadores están sujetos a un sistema de responsabilidades penales ante sus iguales, pues quien determina o autoriza previamente la acusación es un Tribunal de Alzada, tal y como lo veremos en el numeral SIETE del presente subtítulo. Así, en nuestro país, el Presidente de la República, únicamente es procesado por el delito de Traición a la Patria y por delitos graves del orden común, mientras que en Chile, el titular de la primera magistratura no es expresamente sancionado por la comisión de algún delito, sino por conductas no tipificadas.

4.1.4.2. MOTIVOS DE PROCEDENCIA.- Como ya lo vimos en el numeral anterior, el proceso ante alguna de las Cámaras que conforman el poder legislativo chileno, y de conformidad con el artículo 48 constitucional, las conductas y los delitos por los cuales da lugar a hincar proceso en contra de servidores públicos, se describen en la tabla que precisa en el punto anterior y que se reproduce como si a la letra estuviese para evitar repeticiones inútiles.

Así, únicamente tenemos que los funcionarios públicos que serán acusados por la comisión de algún delito son los Ministros de Estado; los intendentes y gobernadores y por conductas no tipificadas como delito el Presidente de la República, Ministros de Estado, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia y del Contralor General de la República, así como intendentes y gobernadores, de conformidad al artículo 48 de la

Constitución Sudamericana, especificada en el punto que antecede y que a efecto de evitar repeticiones inútiles se inserta y reproduce como si a la letra estuviese.

Afirma el hecho de que los funcionarios públicos citados en el artículo 48 constitucional, no únicamente son sancionados por delitos, el contenido del párrafo segundo, del numeral I, del artículo 49, de la Constitución Política en estudio, cuya redacción es del tenor siguiente:

El Senado resolverá como jurado y se limitará a declarar si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa.

Es decir, el Senado determinará si alguno de los funcionarios citados en el artículo 48 de la Carta Magna Chilena, incurrió en algún delito, obviamente de los propios enumerados en nuestra tabla anterior, o en alguna infracción.

Para comprender mejor la diferencia entre delito e infracción, nos remitimos a los conocimientos del Doctor Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, quien precisa:

"La teoría cualitativa señala que entre ambas figuras existen diferencias esenciales, puesto que el delito se produce cuando el hecho ilícito atenta directamente contra los derechos subjetivos de los ciudadanos, al violar principios morales o de Derecho Natural que la norma jurídica protege, produciendo un daño o manifestando la intención del producido, a diferencia de la infracción, en la que el hecho ilícito lesiona la actividad que la administración realiza a favor de los gobernados, por lo que, al perturbar su buen funcionamiento lesiona indirectamente los intereses particulares."¹²⁹

Es decir, el delito viola derechos subjetivos, tales como la vida o la propiedad, mientras que la infracción lesiona la actividad de la administración pública sin lesionar directamente un derecho subjetivo, como por ejemplo el no traer engomado o verificación, que son mecanismos puestos por la clase gobernante en su administración.

No obstante ello, el Doctor Delgadillo, coincide plenamente con la teoría legislativa, en relación a las infracciones y delitos:

¹²⁹ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., p. 330.

"...tenemos la teoría legislativa, la cual considera que la diferencia está en la apreciación del legislador quien, por razones circunstanciales y de necesidades sociales, delimita el campo de la infracción y lo separa del delito con base en decisiones de política criminal, por lo que, será necesario consultar la legislación en cada caso, para determinar si un ilícito queda comprendido en las infracciones o en los delitos."¹³⁰

Así, no obstante que la doctrina indica que la infracción es una falta menor a un delito, de conformidad al Doctor Delgadillo es preciso tomar en consideración la legislación vigente para determinar cual es una y cual es otro. Sin embargo, queda perfectamente definido el hecho cierto de que diversos funcionarios públicos no únicamente serán sancionados por la comisión de una conducta típica, antijurídica y culpable.

En cuanto al lapso de tiempo durante el cual serán acusados los servidores públicos en cita, en propio artículo 48 constitucional resuelve esta incógnita, pues por lo que hace al Presidente de la República, éste podrá ser acusado durante el tiempo de su mandato y durante seis meses después de concluido su periodo, lapso éste último en el cual no podrá ausentarse de la República sin acuerdo de la Cámara.

Finalmente, por lo que respecta a los restantes funcionarios en cita, la acusación se hará durante sus funciones y hasta tres meses después de concluido su periodo:

Las acusaciones referidas en las letras b), c), d) y e) podrán interponerse mientras el afectado esté en funciones o en los tres meses siguientes a la expiración en su cargo. Interpuesta la acusación, el afectado no podrá ausentarse del país sin permiso de la Cámara y no podrá hacerlo en caso alguno si la acusación ya estuviese aprobada por ella.

Finalmente, mención especial resulta el proceso que enfrentan los jueces chilenos, pues dicho proceso no está plenamente determinado en la Carta Magna del país *Sudamericano de estudio si no que remite a la ley especial*, no obstante ello, también responderán por sus actividades delictuosas, ello de conformidad con el artículo 76 constitucional:

"Artículo 76. Los jueces son personalmente responsables por los delitos de cohecho, falta de observancia en materia substancial de las leyes que reglan

¹³⁰ IDEM.

el procedimiento, denegación y torcida administración de justicia y, en general, de toda prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones.

Tratándose de los miembros de la Corte Suprema, la ley determinará los casos y modo de hacer efectiva esta responsabilidad.”

Asimismo los jueces y magistrados gozan de fuero, pues no podrán ser procesados penalmente sino por la comisión de delito flagrante, tal y como lo determina el artículo 78 constitucional:

“Artículo 78. Los magistrados de los tribunales superiores de justicia, los fiscales judiciales y los jueces letrados que integran el Poder Judicial, no podrán ser aprehendidos sin orden del tribunal competente, salvo el caso de crimen o simple delito flagrante y sólo para ponerlos inmediatamente a disposición del tribunal que debe conocer del asunto en conformidad a la ley.”

4.1.4.3. AUTORIDADES COMPETENTES.- Las autoridades competentes, de conformidad a la Constitución Política de Chile, son dos, la Cámara de Diputados, quien fungirá como órgano acusador, y la Cámara de Senadores quien fungirá como órgano de sentencia.

En cuanto a las facultades de la Cámara de Diputados con respecto al proceso de responsabilidades penales, el artículo 48 del ordenamiento multicitado, precisa que dicha cámara determinará si ha lugar o no las acusaciones en contra de diversos funcionarios públicos, mismos que ya han quedado debidamente especificados. Dicha determinación se realizará por el voto de los Diputados, en el caso del Presidente, para declarar que ha lugar a la acusación, es necesario el voto de la mayoría de los Diputados en ejercicio, mientras que para los demás funcionarios, bastará la mayoría de los Diputados presentes:

Para declarar que ha lugar a acusación en contra del Presidente de la República se necesitará el voto de la mayoría de los diputados en ejercicio.

En los demás casos se requerirá el de la mayoría de los diputados presentes y el acusado quedará suspendido en sus funciones desde el momento en que la Cámara declare que ha lugar la acusación. La suspensión cesará si el Senado desestimare la acusación o si no se pronunciare dentro de los treinta días siguientes.

La Cámara de Senadores, como Órgano de sentencia, será el encargado de declarar si el acusado es o no culpable de la comisión de un delito, infracción o abuso de poder:

Artículo 49.- Son atribuciones exclusivas del Senado:

1.- Conocer de las acusaciones que la Cámara de Diputados entable con arreglo al artículo anterior.

El Senado resolverá como jurado y se limitará a declarar si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa.

La declaración de culpabilidad deberá ser pronunciada por los dos tercios de los senadores en ejercicio cuando se trate de una acusación en contra del Presidente de la República, y por la mayoría de los senadores en ejercicio en los demás casos.

Por la declaración de culpabilidad queda el acusado destituido de su cargo, y no podrá desempeñar ninguna función pública, sea o no de elección popular, por el término de cinco años.

El funcionario declarado culpable será juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, tanto para la aplicación de la pena señalada al delito, si lo hubiere, cuanto para hacer efectiva la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al Estado o a particulares.

Como ya señalamos con anterioridad, el proceso chileno, en cuanto a forma, se parece más a nuestro juicio político, pues ambas cámaras tendrán ingerencia en la decisión final de proceder o no penalmente en contra del servidor público presuntamente responsable.

4.1.4.4. LAS SANCIONES.- En este rubro ambas legislaciones, la mexicana y la chilena, coinciden plenamente, pues se tiene bien definido que la única sanción que le deviene a la declaración de procedencia es la suspensión en la funciones por parte del funcionario público en cuestión:

En los demás casos se requerirá el de la mayoría de los diputados presentes y el acusado quedará suspendido en sus funciones desde el momento en que la Cámara declare que ha lugar la acusación. La suspensión cesará si el Senado desestimare la acusación o si no se pronunciare dentro de los treinta días siguientes.

Si bien es cierto que en ambos casos (México y Chile), la suspensión de actividades del funcionario (en caso de México, separación del cargo) procede cuando la Cámara de Diputados declara que ha lugar a proceder contra el servidor público, también existen diferencias en ese sentido; en nuestro proceso de declaración de procedencia los Diputados y en específico la Sección Instructora, resuelven sobre la existencia del delito y la probable

responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional, mientras que en Chile los Diputados se limitan a declarar que ha lugar a la acusación, y es a partir de ahí cuando existe suspensión de actividades, acto que quizá equivaldría a que en México, en el auto de radicación, se aplicase como medida suspensiva, la separación del cargo. Ello toda vez que el Senado es quien determinará si el inculpado es **CULPABLE**, situación ésta que debe ser resuelta por el Juez de la causa y no por el Senado, pues **QUÉ CASO TIENE SER JUZGADO POR UN JUEZ PENAL COMPETENTE, COMO LO INDICA EL ARTÍCULO 49 CONSTITUCIONAL DE CHILE, SI EL SENADO, PREVIAMENTE, YA HA DECLARADO CULPABLE AL FUNCIONARIO PÚBLICO EN CUESTIÓN.**

El funcionario declarado culpable será juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, tanto para la aplicación de la pena señalada al delito, si lo hubiere, cuanto para hacer efectiva la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al Estado o a particulares.

Una situación perfectamente aplicable en el caso mexicano con el objetivo de hacer sumario la declaración de procedencia, es el hecho que en Chile, la suspensión de actividades concluye, además de que el Senado desestime la acusación, porque la "Cámara Alta", no se pronuncie dentro del término de treinta días.

4.1.4.5. FACULTAD PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO.- En México, quien da inicio al procedimiento de desafuero lo es cualquier persona que haya sido objeto de algún delito por parte de determinado servidor público, así como el Ministerio Público, querrela esta última que es la más recurrida en nuestro país.

En el caso chileno, de conformidad con el artículo 48 constitucional, el encargado de formular la acusación serán entre 10 y 20 diputados:

2.- Declarar si han o no lugar las acusaciones que no menos de diez ni más de veinte de sus miembros formulen en contra de alguna de las siguientes personas:

Es decir, que la acusación será realizada por una doceava parte del Cuerpo Legislativo, pues de conformidad al artículo 43 constitucional chileno, la Cámara de Diputados la conforman 120 miembros.

No obstante lo anterior, la legislación chilena de igual forma permite que los ciudadanos puedan querrellarse en contra de acciones u omisiones cometidas única y exclusivamente por los Ministros de Estado, dicha acusación será calificada por el propio Senado, y se encuentra fundado en el numeral 2., del artículo 49 constitucional:

Artículo 49.- Son atribuciones exclusivas del Senado:

2.- Decidir si ha o no lugar la admisión de las acciones judiciales que cualquier persona pretenda iniciar en contra de algún Ministro de Estado, con motivo de los perjuicios que pueda haber sufrido injustamente por acto de éste en el desempeño de su cargo;

4.1.4.6. FUERO COMO INMUNIDAD.- De la misma forma en que se ha venido corroborando en el presente capítulo, todas y cada una de las Constituciones estudiadas tienen como denominador común el hecho que en sus Ordenamiento Legal principal, se hace mención específica del denominado fuero como inmunidad, es decir de la inviolabilidad de sus opiniones, la Constitución Chilena no es la excepción, y en su artículo 58, primer párrafo, especifica:

"Artículo 58. Los diputados y senadores sólo son inviolables por las opiniones que manifiesten y los votos que emitan en el desempeño de sus cargos, en sesiones de sala o de comisión."

4.1.4.7. PROCESO DE DECLARACIÓN CONTRA DIPUTADOS Y SENADORES. El proceso en contra de diputados y senadores, presuntos responsables de la comisión de algún delito, dista mucho del proceso de desafuero en México, pues en nuestro país tanto diputados como senadores, primeramente, serán sujetos a un proceso ante la Cámara de Diputados, la cual determinará si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de dichos servidores públicos.

En Chile, el proceso es diferente, tanto diputados como senadores podrán ser procesados penalmente y por ende, si el delito lo amerita, privados de la libertad, si y sólo si el Tribunal de Alzada declara haber lugar a la formación de la causa, tal y como lo precisan los párrafos segundo y tercero del artículo 58 constitucional:

"Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o designación, o desde el de su incorporación, según el caso puede ser procesado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para (sic) ante la Corte Suprema.

En caso de ser arrestado algún diputado o senador por delito flagrante, será puesto inmediatamente a disposición del Tribunal de Alzada respectivo, con la información sumaria correspondiente. El Tribunal procederá, entonces, conforme a lo dispuesto en el inciso anterior."

Como Usted amable lector podrá percatarse, en la Constitución Chilena únicamente ha lugar a proceder penalmente en contra de diputados y senadores, cuando éstos hayan sido descubiertos en flagrancia cometiendo algún delito. En este caso el Tribunal respectivo, previo a la acusación respectiva, determinará si ha lugar o no a la formación de la causa.

A muchos de nosotros nos causará problemas el entender a que se refiere el escrito constitucional al señalar "haber lugar a la formación de causa". El sustentante pretendiendo aclarar dicha duda haciendo una comparación con el sistema penal mexicano, así, en nuestro país, los jueces determinan este hecho, en el auto de radicación, pues en éste señalan la causa, es decir, el número de expediente del asunto. Así dicho auto de radicación, única y exclusivamente se emite cuando el Ministerio Público, encargado de la investigación de la comisión del delito y la presunta responsabilidad del inculcado, emite auto de consignación (con o sin detenido) ante el juzgado en turno y en su defecto, ante el juez del partido judicial correspondiente.

Así, en una opinión particular y pensando en voz alta, si es posible, considero que para que el juez penal determine si ha lugar o no a la formación de la causa debe tomar en cuenta la opinión del Ministerio Público, figura que se encuentra regulada en el artículo 80 A de la Carta Magna Chilena:

"Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales."

No obstante que hay que recordar que única y exclusivamente se puede fincar proceso en contra de diputados y senadores por la comisión de delitos en flagrancia, es por ello que el propio artículo 58, de la Constitución chilena, hace mención a "información sumaria" pues obviamente al ser flagrante, se presupone la existencia de los elementos del tipo.

Finalmente, se precisa que la misma sanción es aplicable para estos servidores públicos, pues ésta consistirá en la suspensión de su cargo, ello de conformidad al artículo 58, párrafo cuarto, de la Constitución en estudio:

Desde el momento en que se declare, por resolución firme, haber lugar a formación de causa, queda el diputado o senador acusado suspendido de su cargo y sujeto al juez competente.

Finalmente y a efecto de que el lector tenga una visión más amplia sobre la integración del Senado en Chile, se transcribe el artículo 45 Constitucional:

Artículo 45.- El Senado se compone de miembros elegidos en votación directa por circunscripciones senatoriales, en consideración a las trece regiones del país. Cada región constituirá una circunscripción, excepto seis de ellas que serán divididas, cada una, en dos circunscripciones por la ley orgánica constitucional respectiva. A cada circunscripción corresponde elegir dos Senadores...

El Senado estará integrado también por:

a.- Los ex Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua, salvo que hubiese tenido lugar lo previsto en el inciso tercero del número 10 del artículo 49 de esta Constitución. Estos Senadores lo serán por derecho propio y con carácter vitalicio, sin perjuicio de que les sean aplicables las incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo contempladas en los artículos 55, 56 y 57 de esta Constitución.

b.- Dos ex Ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta en votaciones sucesivas, que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos.

c.- Un ex Contralor General de la República, que haya desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos, elegido también por la Corte Suprema.

d.- Un ex Comandante en Jefe el Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea, y un ex General Director de Carabineros que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años, elegidos por Consejo de Seguridad.

e.- Un ex rector de universidad estatal o reconocida por el Estado, que haya desempeñado el cargo por un periodo no inferior a dos años continuos, designado por el Presidente de la República, y

f.- Un ex Ministro de Estado, que haya ejercido el cargo por más de dos años continuos, en periodos presidenciales anteriores a aquel en el cual se realiza el nombramiento, designado también por el Presidente de la República.

Como el lector podrá percatarse la principal diferencia que estriba entre el régimen chileno y el mexicano, consiste principalmente en que los Diputados y Senadores Sudamericanos, única y exclusivamente podrán ser sujetos a DECLARACIÓN DE CULPABILIDAD, por la comisión de delitos flagrantes, situación que dista mucho de nuestro sistema constitucional en materia de responsabilidades, pues éstos podrán ser sujetos a juicio de procedencia por la comisión de toda acción u omisión que tenga el carácter de delito.

CAPÍTULO 5.

PROPUESTA SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE MIEMBROS DEL PODER JUDICIAL EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

El objetivo del presente trabajo académico es encontrar la “formula correcta” para despejar las nubes que envuelven el tema del juicio de procedencia, es decir, devolverle, si es que alguna vez lo tuvo, el sentido jurídico a dicho proceso, y hacer de dicha institución, un órgano confiable, un órgano que fortalezca el sistema constitucional mexicano y con ello el incipiente ambiente democrático en el que nos encontramos inmersos.

Los Estados-Nación, de acuerdo a la teoría de la división de poderes, se basan en una división de facultades entre tres Órganos Estatales para el correcto funcionamiento del país, es decir, se basan en un sistema de pesos y contrapesos para buscar el equilibrio ideal y fortalecer al Estado y a los miembros que conforman el mismo, situación ésta que sería imposible sin la colaboración entre poderes.

Partiendo precisamente de esta colaboración de poderes es que se da forma a la presente propuesta académica en relación a la conformación de un cuerpo denominado **“TRIBUNAL DE PROCEDENCIA”**, conformado por miembros del Poder Legislativo, tanto diputados como senadores, y por miembros del Poder Judicial de la Federación, a efecto de poder determinar si ha lugar o no a proceder penalmente en contra de determinado servidor público, por la presunta comisión de un delito.

La figura que propongo es una figura que trae consigo un sin número de discusiones, particularmente por la intervención del poder judicial de la federación en el desahogo de dicho proceso, y en la incógnita o contradicción de que sean Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (como parte del órgano jurídico propuesto) quienes determinen si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de algún funcionario público, puesto que en caso de que se apruebe el primer supuesto indicado, quien lo juzgaría sería un Juez de Distrito en materia Penal, y quizá en la teoría de la jerarquización, dicha propuesta sería inviable.

Por otra parte, con la constitución del **TRIBUNAL DE PROCEDENCIA**, se eliminaría la figura del Jurado de Procedencia (Cámara de Diputados erigida en dicho Jurado), con lo cual se eliminaría el sesgo político, pues ésta figura, que en la actualidad es quien “resuelve” si ha o no lugar a proceder en contra del servidor público, pues independientemente del sentido que tome el dictamen de la Sección Instructora, quienes votan dicho dictamen son los diputados erigidos en Jurado de Procedencia, siendo realistas votan por intereses partidistas y no valorando las pruebas aportadas por las partes, así como por la fundamentación y motivación que sea integrada en el propio dictamen.

No obstante las controversias anteriores, los pros y contras de dicha propuesta se analizarán a lo largo del presente capítulo, con el objetivo de dejar un precedente en el análisis de la figura del juicio de procedencia y la necesidad de que el poder judicial de la federación intervenga en el proceso de estudio.

5.1. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE QUE EL JUICIO DE PROCEDENCIA SEA CONOCIDO, DESAHOGADO Y RESUELTO POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS.

Quizá el título del presente numeral es incorrecto, pues como lo precisamos en el capítulo 3 del presente trabajo de tesis, existen dos autoridades participes durante el juicio de procedencia, la primera es la denominada Sección Instructora integrada por cuatro diputados y que es la autoridad que se encarga de radicar la solicitud de procedencia propuesta por el Ministerio Público, y determinar primeramente si la desecha “por ser notoriamente improcedente” o entra al estudio de fondo del asunto, escuchando las situaciones de hecho y de derecho expuestas por las partes, allegándose de las pruebas necesarias para comprobar la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, para que una vez resueltas dichas incógnitas determinar si es o no procedente quitar el fuero al servidor público en cuestión.

La segunda autoridad conocedora del juicio de procedencia lo es el pleno de la Cámara de Diputados quien se erige en Jurado de Procedencia y será la encargada, de

resolver en última instancia, si ha o no lugar a proceder en contra del servidor público acusado de incurrir en la comisión de algún delito.

Así, y toda vez que la Cámara de Diputados no se encarga de conocer y desahogar el proceso, sino que es una autoridad diversa que si bien es cierto es constituida en el seno de la Cámara de Diputados, tiene la facultad de dictar, ordenar y ejecutar, por lo que estaríamos hablando de dos autoridades, diferentes, que conocen sobre un mismo asunto en específico.

Una vez aclarado lo anterior, entremos al conflicto antiquísimo sobre las ventajas y desventajas que implica que un procedimiento de carácter netamente jurídico, sea resuelto por el poder legislativo encargado de la creación de leyes, como ya se infirió en el tercer capítulo del presente trabajo académico, al ser un proceso relativamente nuevo en cuanto a su aplicación. la LVIII Legislatura, incurrió en diversos errores u omisiones, como el hecho de no saber como debía ser la constitución de la Sección Instructora, o más aún que el presidente de la Cámara de Diputados haya omitido declarar a la Cámara de Diputados en Jurado de Procedencia.

La anterior problemática refleja el conflicto que desata el iniciar un juicio de procedencia en contra de determinado funcionario y máxime si en la historia legislativa del país son muy pocos los casos resueltos sobre el tema. Sin embargo y haciendo efectivo el adagio de que echando a perder se aprende, la LIX Legislatura aprendió de los errores de sus antecesores y en los dos asuntos más recientes, el caso del ex asambleista con licencia **RENE JUVENAL BEJARANO MARTÍNEZ** y el jefe de gobierno del Distrito Federal, **ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR**, y ha actuado conforme a derecho y sin impugnación alguna por alguna de las partes en conflicto, es decir, el servidor público y/o el Ministerio Público.

No obstante lo anterior, los tratadistas, las partes en el conflicto y la sociedad en general, han discutido arduamente en las ventajas y sobre todo las desventajas que representa el juicio de procedencia como competencia del Poder Legislativo, por lo cual

decidimos analizar dichas controversias al considerar la importancia de las mismas y resaltar los aspectos más trascendentes.

5.1.1. DESVENTAJAS DE LA INTERVENCIÓN DEL PODER LEGISLATIVO EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

5.1.1.1. NATURALEZA DEL PROCESO Y VOTACIÓN, Como se indicó en el primer capítulo del presente trabajo académico, el juicio de procedencia, es un proceso de naturaleza meramente jurídica, ello derivado de que se regula a través de un procedimiento debidamente precisado y detallado en la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, donde primeramente existe una solicitud de desafuero por parte, generalmente, del Ministerio Público, radicando dicha solicitud ante la Sección Instructora de la Cámara de Diputados Federal, quien la admite o la desecha, iniciando con ello la etapa de Instrucción y concluyendo con una resolución inapelable.

Al ser un proceso jurídico y ser decidido o resuelto por los propios diputados, éstos, quienes son los encargados, en éste caso, de aplicar exactamente la letra de la ley, deben tener conocimientos jurídicos para poder razonar los hechos que dan lugar a la tramitación de dicho proceso constitucional, así como los medios probatorios ofrecidos por las partes (Ministerio Público y el servidor público) y poder determinar si ha o no lugar a “desaforar” al servidor público en cuestión.

Si bien es cierto, la Cámara de Diputados se conforma de quinientos diputados de entre los cuales existen o pueden existir licenciados en derecho, también es cierto que un Diputado Federal puede ser un comerciante, una actriz o un deportista (boxeador), como ha ocurrido en innumerables ocasiones, y quienes al igual que un profesionista de la carrera de Derecho, pueden formar parte de la Sección Instructora, quien es la autoridad encargada de conocer, desahogar y resolver la solicitud de procedencia promovida por el Ministerio Público, con lo cual nos podríamos preguntar, sin menospreciar los oficios o actividades que desempeñan diversos diputados. ¿es posible que un diputado que carece de conocimientos de Derecho pueda resolver si ha o no lugar a proceder en contra de un

servidor público? Alguien podría contestar que los diputados tienen asesores jurídicos que los podrían orientar, o más aún que la propia Cámara de Diputados, al momento de determinar los posibles integrantes de la Sección Instructora, vista la función y facultades de ésta, ponga un candado e indique que los candidatos a integrar dicha autoridad legislativa lo serán única y exclusivamente licenciados en derecho o abogados postulantes y sería correcta dicha postura, y además jurídicamente adecuada.

Pero nos encontramos con un problema mayor, quizá el dictamen emitido por la Sección Instructora sea emitido por conocedores del Derecho, que el dictamen este plenamente apegado a derecho siguiendo el principio de *nullem crimen sine tipo*, pero dicho dictamen tiene que ser votado por la Cámara de Diputados, que en la mayoría de los casos se ciñen por líneas partidistas y no valoran la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado.

El presente problema si bien es cierto más que jurídico, es un problema de formación y de carácter subjetivo, no implica que no se pretenda eliminar, a través de la profesionalización de los miembros integrantes de la Cámara de Diputados.

5.1.1.2. ELEMENTOS A CONSIDERAR PARA LA RESOLUCIÓN. De conformidad al artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, la Sección Instructora debe de comprobar los elementos fundamentales para poder determinar si ha o no lugar a “desaforar” a un servidor público, esto es, deben de comprobar la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, elementos penales que deben ser comprendidos plenamente para quien pretenda votar a favor o en contra de la resolución dictada por la Sección Instructora.

Para acreditar lo anterior, debemos de saber cuando existe el cuerpo del delito, para lo cual nos remitimos a los conocimientos de Guillermo Colín Sánchez, quien indica:

“...existe cuerpo del delito cuando hay tipicidad de la conducta o hecho, de acuerdo con el contenido de cada tipo, de tal manera que del cuerpo del delito corresponderá, atendiendo a la situación concreta: a) alo meramente objetivo; b) a

lo objetivo y normativo; c) a lo objetivo, normativo y subjetivo; d) a lo objetivo y subjetivo.”¹³¹

Inclusive el propio Código Federal de Procedimientos Penales precisa el concepto de cuerpo del delito en los siguientes términos:

“Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.”

Finalmente la probable responsabilidad del inculcado, queda acreditada cuando en el expediente obren datos para acreditar la probable culpabilidad y que no haya a favor del inculcado alguna causa de licitud, tal y como lo advierte el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales:

“La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.”

Ahora bien, es necesario advertir diferentes conceptos jurídicos que en algunas ocasiones son utilizados como sinónimos y que en realidad no lo son, como lo es el caso de la **INTEGRACIÓN Y LA COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO**, conceptos que aclara el propio Colín Sánchez:

“La integración del cuerpo del delito, es una actividad, en principio, a cargo del agente del Ministerio Público, durante la averiguación previa y tiene su fundamento en imperativos de carácter legal.”¹³²

Mientras que:

“La comprobación del cuerpo del delito, implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho, se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo.”¹³³

Así tenemos que la integración del cuerpo del delito la realiza el Ministerio Público en la averiguación previa; mientras que la comprobación del cuerpo del delito la realiza el juez, de conformidad con el artículo 19 constitucional, durante las etapas de instrucción y juicio.

¹³¹ Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit., p. 379

¹³² Ibidem, p. 380.

¹³³ Idem.

Con ello tenemos que cuando el artículo 25 de la LFRSP precisa que la sección instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito, tenemos que dicha autoridad actúa como juez, pues dicha existencia no es otra cosa que la comprobación de la existencia del cuerpo del delito, de lo cual deriva el problema principal, pues dicho artículo estaría violentando la Constitución Política, y específicamente el artículo 19, pues como ya se expresó, el Juez Penal es el único encargado de comprobar el cuerpo del delito, y no así la sección instructora.

Otro conflicto, principalmente por no diferenciar integración de la comprobación del cuerpo del delito, la encontramos en el hecho de que diversos autores consideran que el proceso de desafuero, es únicamente un requisito administrativo, pues al integrar la averiguación el Ministerio Público, de conformidad al artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, acreditará los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado, mismos extremos que debe estudiar la sección instructora, por lo que en automático debe aprobarse la procedencia en contra del servidor público en turno, tal y como equivocadamente lo precisa el Doctor Alberto del Castillo del Valle:

“Nótese, pues, como el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, establece que la sección instructora de la Cámara de Diputados deberá tener por probados los elementos del cuerpo del delito (del delito, dice la Ley) y de la probable responsabilidad del indiciado, todo lo cual deviene del hecho de que para poder ejercitarse acción penal, es preciso que el Ministerio Público tenga por acreditados esos elementos.”¹³⁴

Dicha interpretación representa un conflicto en relación con la facultad que tienen los Diputados de desahogar el juicio de procedencia, toda vez que los tratadistas, y en específico el Doctor Del Castillo, ven ésta facultad como mero requisito de trámite pues consideran que una vez que el órgano autónomo encargado de la investigación de los delitos, es decir, el Ministerio Público, integra la averiguación y solicita ante la Cámara de Diputados la declaración de procedencia, es porque va a consignar la averiguación ante el Juez Penal en turno, es decir, que a su consideración se encuentran acreditados tanto el cuerpo del delito como la probable responsabilidad del inculcado, por lo que los

¹³⁴ Del Castillo del Valle, Alberto. *Aspectos Jurídicos del juicio de desafuero contra Andrés López Obrador*, Ediciones Jurídicas Alma, S. A. de C. V., p. 16.

legisladores únicamente votan el sentido o el pliego de consignación emitido por el Órgano Social.

La consideración anterior, desestima en todo el proceso de desafuero, y en si la institución misma del juicio de procedencia, teniendo en tela de juicio el criterio del legislador.

5.1.1.3. FUNCIÓN POLÍTICA.- Si bien es cierto que las dos autoridades que intervienen en el juicio de procedencia, sección instructora y el pleno de la Cámara de Diputados, se encuentran conformados por diversos militantes de los partidos políticos, mismos que constituyen un coto de poder amplísimo en nuestro país y que en sí determinan la agenda política del país, también es cierto que dichas autoridades “jurisdiccionales”, no son del todo confiables pues se mueven por líneas partidistas y no con independencia.

También es cierto que las autoridades competentes en dicho proceso tienen una naturaleza mixta de una jurisdicción política, pero de carácter técnico, ya que la propia doctrina lo ha determinado con toda precisión, lo **POLÍTICO Y LO JURISDICCIONAL NO SON EXCLUYENTES ENTRE SÍ**, pues la trascendencia política de las cuestiones directamente constitucionales no significa que no puedan ceñirse a criterios jurídicos y procesos jurisdiccionales.

Inclusive la línea entre lo político y lo jurisdiccional es muy tenue, por lo cual se incrementa el grado de desconfianza al ser un órgano eminentemente político, por estar conformado por “animales políticos”, quien sea el encargado de determinar si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de un servidor público, inclusive los propios juristas tienen desconfianza en ello, pues el propio Alberto del Castillo del Valle, solicitó a los diputados miembros de la LIX legislatura lo siguiente:

“Ahora bien, conforme a la Constitución Federal, a la **Cámara de Diputados** corresponde conocer del juicio de desafuero, actuando en el cumplimiento de esta tarea con estricto apego a Derecho y no atendiendo los mandatos de la política o de sus respectivos partidos políticos o intereses mezquinos, sean estos de amistad o de índole política. Por tanto, en la resolución de estas instancias legislativas de corte jurisdiccional, los legisladores no pueden apartarse

de los lineamientos del Derecho, sino que, por el contrario, dichos servidores públicos deberán resolver considerando los lineamientos y mandatos legales...¹³⁵

De la solicitud anterior, realizada por un reconocido jurista, es evidente lo invisible de la línea que divide lo político de lo jurídico, los intereses partidistas del respeto a las instituciones, pues en un verdadero Estado de Derecho, donde las instituciones son el cimiento de éste, no existe cabida a la desconfianza, al temor de la emisión de un dictamen o una “resolución” que no se encuentre debidamente fundada y motivada, con un razonamiento lógico-jurídico que no trasgreda las garantías individuales de seguridad jurídica y de libertad, máxime si ésta resolución no puede ser recurrida por el servidor público imputado.

En el más reciente proceso de desafuero que cimbró no solamente las instituciones del país sino el tejido Constitucional del país, es decir el expediente número SI/03/04 seguido en contra del Licenciado Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, se puso de manifiesto, en su máximo esplendor, el aspecto político del juicio de procedencia, pues en dicho proceso no se discutía tanto si los cuatro miembros de la Sección Instructora podrían emitir una resolución que juzgare la conducta del funcionario público, sino se discutía **ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE LA OPORTUNIDAD POLÍTICA DE PRIVAR A ÉSTE DEL FUERO, AFECTANDO LA FUNCIÓN PÚBLICA DEL SERVIDOR POR EL HECHO MISMO DE LA SEPARACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS A POSTERIORI.**

La discusión sobre el aspecto político del juicio de procedencia tuvo su auge en el caso del Licenciado Andrés Manuel López Obrador, sin embargo hay que recordar que en el caso del asambleísta con licencia, Rene Juvenal Bejarano Martínez, se tuvo, al juicio de procedencia, como una institución sólida del Estado demócrata mexicano, situación que dio un giro de 180 grados en el primero de los casos citados, en virtud de una serie de inconsistencias en la integración de la averiguación previa por parte del Ministerio Público Federal, mismas que analizaremos, con un sentido meramente jurídico, a continuación las tres principales inconsistencias en el caso:

¹³⁵ *Ibidem*, p. 35.

5.1.1.3.1. INCONSISTENCIAS JURÍDICAS EN EL CASO ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR (CRÓNICAS AGÓNICAS DE UNA AVERIGUACIÓN DESTINADA AL FRACASO DESDE SU GESTACIÓN)

5.1.1.3.1.1. EXISTENCIA DEL TIPO SIN PENA ESPECÍFICA. (CONTRAVERSIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD).

En la actualidad y en el caso más reciente sobre el estudio, análisis y desahogo del juicio de procedencia en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Lic. Andrés Manuel López Obrador, se evidenciaron muchos errores en la integración de la Averiguación Previa número 1339/FESPLE/2001, lo que hizo dudar en la independencia y autonomía de la Procuraduría General de la República y con ello, de la figura del JUICIO DE PROCEDENCIA, institución que fue puesta en tela de juicio por la sociedad civil, centrándose la discusión si dicho proceso lo fue de carácter jurídico o únicamente un pretexto para acabar con las aspiraciones políticas de algún individuo, en éste caso del Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Las discusiones en torno al tema, desde luego desataron controversia, inclusive en los diversos centros de estudio de nivel superior se realizaron diversas conferencias, mesas redondas de análisis y debate sobre el tema, con el único objetivo de delimitar el aspecto político del jurídico, sin embargo, como el propio constitucionalista Elisur Arteaga Nava, emulando a Aristóteles, dicha situación pudo no llevarse a cabo, pues un abogado es humano, y el ser humano es un animal político por naturaleza.¹³⁶

Sin embargo, nuestro trabajo académico se centra única y exclusivamente en el ámbito jurídico, específicamente en dos materias primordiales como lo son el derecho constitucional y el derecho penal, por lo que en base a dichos aspectos trataremos de evidenciar los errores u omisiones en que incurrió el Ministerio Público, en el asunto

¹³⁶ El abogado por la Escuela Libre de Derecho, participó en la Conferencia denominada "López Obrador. Caso El Encino.", debate que tuvo verificativo en las Instalaciones de la Universidad Iberoamericana, durante el mes de octubre del año 2004.

específico del juicio de procedencia seguido en contra del Licenciado en Ciencias Políticas, Andrés Manuel López Obrador.

Uno de los debates de fondo sobre el asunto, es el respeto a los principios de seguridad jurídica y legalidad contemplados en los artículos 14 y 16 constitucionales. Dichos artículos, así como la doctrina en materia penal han reconocido de forma indudable el principio, multicitado a lo largo de poco más de un año en que se desahogó el juicio que nos ocupa, de *nullum crimen, nulla poena sine lege*, es decir la discusión se centra en determinar si la omisión en que incurrió el Jefe de Gobierno es un delito, y si desde luego dicha omisión trae aparejada una sanción, o sea, la discusión es un principio básico que estudiamos cuando ingresamos a la carrera de Derecho, para toda hipótesis jurídica debe recaer una consecuencia jurídica, sin embargo en las distintas teorías sobre el cuerpo del delito, algunos tratadistas consideran que la pena no puede ser parte del cuerpo del delito, sino que es una consecuencia de aquél, situación que desde luego ya analizamos en el primer capítulo del presente trabajo académico.

Por ello, primeramente analizaremos el sustento legal en que se basó el Ministerio Público Federal para consignar ante el Juez Penal, previo a la solicitud de declaración de procedencia, el expediente multicitado, aún con las discusiones ya advertidas en el sentido de que la violación a una suspensión no trae aparejada sanción alguna por lo que sería irrelevante dicha omisión. Por ello, es que a continuación se transcribe dicho fundamento, es decir, el Ministerio Público fundó su solicitud en la contradicción de tesis 19/97 emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, misma que es del tenor siguiente:

Novena Época
Instancia: Primera Sala
Fuente: Apéndice 2000
Tomo: Tomo II, Penal, Jurisprudencia SCJN
Tesis: 37
Página: 28

APLICACIÓN EXACTA DE LA LEY PENAL, GARANTÍA DE LA, EN RELACIÓN AL DELITO DE VIOLACIÓN A LA SUSPENSIÓN.- El artículo 206 de la Ley de Amparo, al establecer el tipo del delito de desobediencia al auto de suspensión debidamente notificado y hacer la remisión, para efectos de

sanción, al de abuso de autoridad previsto por el artículo 215 del Código Penal Federal, no es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, ya que los principios *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*, en que descansa dicha garantía, se refieren a que un hecho que no esté tipificado en la ley como delito, no puede conducir a la imposición de una pena, porque a todo hecho relacionado en la ley como delito debe preverse expresamente la pena que le corresponda, en caso de su comisión. Tales principios son respetados en los preceptos mencionados, al describir, el primero de ellos, el tipo penal respectivo, y el segundo, en los párrafos penúltimo y último, la sanción que ha de aplicarse a quien realice la conducta tipificada. Así, la imposición por analogía de una pena, que implica también por analogía la aplicación de una norma que contiene una determinada sanción, a un caso que no está expresamente castigado por ésta, que es lo que proscribió el párrafo tercero del artículo 14 constitucional, no se surte en las normas impugnadas.

Novena Época:

Contradicción de tesis 19/97.-Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Décimo Segundo Circuito.-22 de octubre de 1997.-Cinco votos.-Ponente: Humberto Román Palacios.-Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, diciembre de 1997, página 217, Primera Sala, tesis 1a./J. 46/97; véase la ejecutoria en la página 218 de dicho tomo.

Sin embargo, dicha contradicción de tesis, despertó múltiples discusiones por sus antecedentes y el criterio utilizado por los Ministros de la Corte.

Para unificar criterios, debemos de conocer cual fue el sentido en que razonaron tanto el Primer como el Segundo Tribunal Colegiado del Duodécimo Circuito en Materia Penal, resoluciones que decidió resolver la Corte en los términos de la Contradicción transcrita con anterioridad.

El Primer Tribunal Colegiado al resolver el recurso de revisión 119/95, sustentó el criterio de que no era acertado lo considerado por el Juez de Amparo, referente a que la orden de aprehensión señalada como acto reclamado era violatoria del principio de legalidad consagrado en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque no se aplicó pena por analogía, pues el artículo 206 de la Ley de Amparo fija tanto el delito de violación a la suspensión como los límites de la pena para imponerse, remite a la sanción correspondiente al ilícito de abuso de autoridad, previsto en el artículo 215 del Código Penal Federal, la cual es privativa de la libertad; concluyendo que el ilícito de desobediencia del auto de suspensión sí tiene expresamente

señalada pena privativa de la libertad, misma que se encuentra contemplada en el artículo 215 del Código Penal Federal, ello en base al principio de *indubio pro reo*:

“... de ahí que no pueda decirse que no exista penalidad aplicable al delito atribuido al quejoso como lo sostuvo el Juez Federal, ni que no se pueda determinar cuál sanción le resulta aplicable, pues, en todo caso, *al existir dos penalidades específicas debe aplicarse al sentenciado la que le sea más favorable*, por lo que ante ese orden de ideas, no estuvo en lo correcto el Juez del amparo al considerar que la orden de aprehensión señalada como acto reclamado era violatoria del principio de legalidad contemplado en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque *no se aplica pena por analogía...*”¹³⁷

En otra perspectiva, el Segundo Tribunal Colegiado del Duodécimo Circuito, al resolver el recurso de revisión 117/95, sostuvo que el delito de violación a la suspensión no tiene una pena específica aplicable, pues el artículo 215 del Código Penal Federal, artículo que contiene la supuesta penalidad que deberá ser aplicada al sujeto que incurra en el tipo descrito en el artículo 206 de la Ley de Amparo, por lo que al aplicar cualquiera de las dos sanciones indicadas en el primer artículo citado, se estaría aplicando en materia penal una sanción por analogía, lo que estaría transgrediendo el principio de legalidad previsto en el artículo 14, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

“El artículo 14 constitucional, en su tercer párrafo, remite a través del término ‘delito’ al concepto legal contenido en las leyes y el artículo 7º del Código Penal Federal dispone ‘Delito es todo acto u omisión que sancionan las leyes penales...’, por lo que a fin de que un acto positivo u omisión constituya un delito, es indispensable que exista una disposición legal que establezca una pena para su autor y que esta disposición reúna además las características de claridad exactitud y precisión; de modo que se infringe el artículo 14 constitucional cuando se pretende aplicar una pena que no haya sido establecida en los términos para una conducta determinada o si en las propias condiciones se libra una orden de aprehensión, y no solamente cuando la ley omite describir aquella conducta...”¹³⁸

Inclusive, el Segundo Tribunal Colegiado, funda su resolución en el siguiente criterio jurisprudencial:

Novena Época
Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo: I, Mayo de 1995
Tesis: P. IX/95

¹³⁷ González de la Vega, Rene. *López Obrador. Caso el Encino.*, p. 77.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 81.

EXACTA APLICACION DE LA LEY EN MATERIA PENAL, GARANTIA DE SU CONTENIDO Y ALCANCE ABARCA TAMBIEN A LA LEY MISMA. La interpretación del tercer párrafo del artículo 14 constitucional, que prevé como garantía la exacta aplicación de la ley en materia penal, no se circunscribe a los meros actos de aplicación, sino que abarca también a la propia ley que se aplica, la que debe estar redactada de tal forma, que los términos mediante los cuales especifique los elementos respectivos sean claros, precisos y exactos. La autoridad legislativa no puede sustraerse al deber de consignar en las leyes penales que expida, expresiones y conceptos claros, precisos y exactos, al prever las penas y describir las conductas que señalen como típicas, incluyendo todos sus elementos, características, condiciones, términos y plazos, cuando ello sea necesario para evitar confusiones en su aplicación o demérito en la defensa del procesado. Por tanto, la ley que carezca de tales requisitos de certeza, resulta violatoria de la garantía indicada prevista en el artículo 14 de la Constitución General de la República.

Amparo directo en revisión 670/93. Reynaldo Alvaro Pérez Tijerina. 16 de marzo de 1995. Mayoría de siete votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Jorge Carezo Rivas.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el quince de mayo en curso, por unanimidad de ocho votos de los señores Ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Humberto Román Palacios y Olga María Sánchez Cordero; aprobó, con el número IX/95 (9a.) la tesis que antecede. México, Distrito Federal, a quince de mayo de mil novecientos noventa y cinco.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VI, diciembre de 1997, página 217, tesis por contradicción 1a/J. 46/97 de rubro "APLICACIÓN EXACTA DE LA LEY PENAL, GARANTÍA DE LA, EN RELACIÓN AL DELITO DE VIOLACIÓN A LA SUSPENSIÓN."

Con dicho sustento legal, éste Tribunal Colegiado funda su resolución, precisando que el legislador debe crear las leyes en forma precisa, clara y exacta, y si dichos elementos no se encuentran consignados en la ley, el juzgador, en materia penal, no debe interpretar la voluntad legislativa:

"El principio de legalidad exige, como ya se vio, que sea el legislador quien consigne en forma precisa, clara y exacta tanto la conducta típica como la sanción, por lo que si alguno de estos elementos está de ese modo contenido en la ley, como en la especie acontece, no cabe que se interprete una voluntad legislativa que no existe en la forma constitucionalmente requerida, y menos que, ante la imposibilidad de una interpretación, se acuda al principio in dubio pro reo para suplir la omisión, pues con el argumento de que en caso de duda debe estarse a lo más favorable al acusado, no habría omisión, laguna o defecto que no pretendiera el juzgador subsanar, llegándose así a la destrucción del principio de legalidad, toda vez que, por aquel medio, la precisión de la sanción, y de cualquier otro

elemento, vendría finalmente a quedar ya no en manos del legislador, sino del propio juzgador, en contravención al artículo 14 de la Constitución Federal.”¹³⁹

Una vez analizados los argumentos de los Tribunales Colegiados que dieron origen a la Contradicción de tesis en estudio y conocer el criterio que sostuvo la Suprema Corte de Justicia al respecto, es claro que la Primera Sala de la Corte consideró que en el artículo 206 de la Ley de Amparo se encuentra en tipo penal, mientras que en el artículo 215 del Código Penal Federal se encuentra la sanción a la hipótesis, y que en consecuencia no es aplicable la **ANALOGÍA** para la aplicación de la consecuencia, en virtud del siguiente criterio:

“...la imposición por analogía de una pena implica, también por analogía, la aplicación de una norma que contiene una determinada sanción penal a un caso que no esté expresamente castigado por ésta. Esta imposición y aplicación por analogía es la que proscrib[e] la garantía de exacta aplicación de la ley penal, ya que la pena que se pretendiera imponer al hecho no penado en la ley, no tendrá una existencia legal previa, violándose con ello el principio *nullem poena, nullum delictum sine lege*.”¹⁴⁰

Así el sustento que llevó a la Corte a determinar que no se contravenía el principio de legalidad contemplado en el artículo 14 Constitucional, en el delito de violación a la suspensión, se basa en el hecho cierto de que el tipo está contemplado en el artículo 206 de la Ley de Amparo y la sanción en el artículo 215 del Código Penal Federal, sin que ello implique que la conducta del delito de desobediencia a la suspensión debe encuadrar en alguna de las referidas hipótesis del Código Sustantivo.

Sin embargo, en una opinión particular, dicha contradicción de tesis atenta con el contenido constitucional y en específico ataca el principio de legalidad establecido en el artículo 14 de la Carta Magna, cuyo contenido en su parte medular precisa:

“En los juicios de 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.”

Como se puede apreciar del contenido del articulado anterior, la Carta Magna precisa que no se podrá aplicar una pena que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al caso concreto. En este sentido, si bien es cierto que el tipo penal se encuentra

¹³⁹ *Ibidem*, p. 80.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 84-85.

descrito en el artículo 206 de la Ley de Amparo, y la sanción, se “precisa” en el artículo 215 del Código Penal Federal, también es cierto que éste último artículo contempla dos sanciones

Cometen el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las conductas siguientes:

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

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

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

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

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

VI. Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente; niegue que está detenida, si lo estuviere; o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;

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

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

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

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

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

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

Al que cometa el delito de abuso de autoridad en los términos previstos por las fracciones I a V y X a XII, se le impondrá de uno a ocho años de prisión, de cincuenta hasta trescientos días multa y destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos. Igual sanción se impondrá a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones o identificaciones a que se refieren las fracciones X a XII.

Al que cometa el delito de abuso de autoridad en los términos previstos por las fracciones VI a IX, se le impondrá de dos a nueve años de prisión, de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Es decir, no se está siguiendo el contenido íntegro del párrafo tercero del artículo 14 constitucional, pues en la especie, no se está aplicando exactamente la ley al caso concreto, pues el artículo 206 de la Ley de Amparo no especifica cual de las dos punibilidades será la aplicable, situación que el Licenciado Rodolfo Félix Cárdenas, explica el motivo:

“...hay que considerar, primero que este artículo 215, en su origen, artículo 213, en el año de 1931 cuando surgió el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal que entonces era aplicable, contemplaba tan sólo una pena (de seis meses a seis años de prisión y multa de veinticinco mil pesos y destitución del empleado); situación que perduró hasta la reforma penal del año de 1984 en la cual este artículo 213 pasó a conformar el hoy artículo 215, que contiene doce fracciones, describiendo distintas conductas, habiéndose previsto en el mismo distintas penas, en concreto dos, que son aplicables según la fracción de que se trate...”¹⁴¹

Del anterior criterio nos podemos dar cuenta que mientras el Código Penal Federal fue reformado, la Ley de Amparo no se adecuó a dicho código sustantivo, asimismo, otra hipótesis podría ser que a los legisladores se les olvidó adecuar el caso concreto, es decir, establecer en el propio artículo 215 del Código Penal Federal, cual sería la sanción en caso de desobediencia de la suspensión dictada por Autoridad Federal.

Con la anterior exposición de ideas, es que se pretende acreditar que la omisión cometida por el Jefe de Gobierno, carece de pena, por lo que jurídicamente no debió haber

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 17

sido consignado, y el Ministerio Público haberse desistido de ejercitar la acción penal por dichas razones (situación que a final de cuentas tuvo que aceptar)

5.1.1.3.1.2. EL MINISTERIO PÚBLICO ACUSA AL JEFE DE GOBIERNO DE INCURRIR EN UN DELITO DE “COMISIÓN POR OMISIÓN”

Un segundo punto por el cual las instituciones inmiscuidas en el juicio de procedencia estuvieron en tela de juicio, fue el hecho de que al momento de que el Ministerio Público realizó la solicitud de procedencia ante la Cámara de Diputados, en su apartado “B” denominado “Conducta típica”, arguye que al Licenciado López Obrador se le atribuye un delito de “comisión por omisión”.

Para acreditar el error en que incurrió el Ministerio Público, es preciso saber el contenido del artículo 7º del Código Penal Federal, que define dicho concepto:

“Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo.

En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente...”

Las razones por las cuales el Ministerio Público consideró que el Jefe de Gobierno había cometido un delito de comisión por omisión era porque le imputaban la calidad de garante por ser autoridad responsable, y que **por dicha calidad de garante tenía la obligación de obedecer el mandato**, así como también de **actuar** argumentando, inclusive, que **debió utilizar el uso de la fuerza pública**.

Sin embargo como nos podemos percatar de la propia lectura del artículo 7º del Código Penal Federal antes transcrito, para que una persona tenga calidad de garante, primeramente debió haber cometido un delito de “comisión por omisión”, sin embargo para

realizar dicho supuesto jurídico debe existir, previamente, un delito de **resultado material**, situación que en la especie no se actualiza.

De la propia lectura del artículo 206 de la Ley de Amparo, artículo que describe el tipo penal que nos ocupa, inferimos que dicho delito no tiene resultado material:

“Artículo 206. La Autoridad responsable que no obedezca un auto de suspensión debidamente notificado, será sancionada en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para el delito de abuso de autoridad, por cuanto a la desobediencia cometida; independientemente de cualquier otro delito en que incurra.”

El bien jurídicamente protegido de la norma al tipificar dicha conducta lo es precisamente la seguridad jurídica de la propia resolución interlocutoria, es decir, se cuida, a través de la tipificación de dicho delito, que se cumpla la interlocutoria.

Así tenemos que el delito de desobediencia a un auto de suspensión se realiza por una omisión simple, pues al cometer dicho ilícito no se produce un resultado material, por lo que obviamente jamás puede realizarse un delito de comisión por omisión, máxime si no se cumplen ninguna de los tres elementos que conforman la misma:

“...el tipo de comisión por omisión exige cuando menos tres requisitos que hay que cumplir, uno de ellos es que se dé la situación típica más la calidad de garante, otro es que haya una ausencia de conducta determinada más la producción de un resultado, y el tercero sería la capacidad de realización más la posibilidad de evitar el resultado.”¹⁴²

Inclusive, el Ministerio Público para tratar de fundar su dicho, es decir que el Licenciado López Obrador incurrió en un delito de comisión por omisión, pretende acreditar que existió un resultado material, traducido en daños y perjuicios causados al quejoso:

“...la conducta del indiciado es típica por no evitar que se causaran daños y perjuicios de difícil reparación a la parte quejosa. Por ello en términos del artículo 7, párrafo segundo, del Código Penal Federal, el resultado típico le es atribuible, ya que tenía el deber jurídico de evitarlo, para lo cual incluso debió hacer uso de la facultad de emplear la fuerza pública.”¹⁴³

¹⁴² Ibidem, p. 27

¹⁴³ López Obrador, Andrés Manuel. *Contra el Desajero. Mi defensa jurídica.*, p. 109.

Al analizar las inconsistencias de la solicitud de procedencia realizada por el Ministerio Público, los abogados de Andrés Manuel López Obrador hicieron valer dicha situación en los alegatos presentados ante la Sección Instructora en fecha 18 de febrero de 2005, en los siguientes términos:

“...De tal argumento ocurre que la conducta penalmente relevante no lo sería el no obedecer, sino la de no evitar el resultado, lo cual se traduce en una integración del tipo penal y, por consiguiente, en una violación a la garantía de exacta aplicación de la ley penal; pues el supuesto delito en comento no puede entenderse como el resultado material, al quedar debidamente establecido que es de mera conducta, porque no requiere en su integración la necesaria producción de un resultado material, si, como lo asume el propio agente ministerial, el bien jurídicamente tutelado es el respeto y obediencia a las determinaciones de una autoridad judicial.”¹⁴⁴

Inclusive en éste sentido, la Sección Instructora de la LIX Legislatura tomó en consideración los alegatos formulados en este sentido, y en su dictamen resuelve de la siguiente forma:

“Es fundado en parte, este motivo de inconformidad que hace valer el servidor público imputado, pero resulta inoperante, toda vez que para este órgano colegiado, la conducta típica realizada por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, es por omisión y no de comisión por omisión, como lo señaló en su solicitud de Declaración de Procedencia el Agente del Ministerio Público de la Federación.

“Consideramos que la conducta realizada por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, consistió en omitir ordenar de manera clara y contundente al Director General de Servicios Metropolitanos, Sociedad Anónima de Capital Variable, empresa encargada de ejecutar los trabajos de apertura de vialidades en las zonas expropiadas a la quejosa, que paralizara dichas obras y se abstuviera de bloquear y cancelar los accesos al predio “El Encino” y no concretarse únicamente a informar por conducto del Director General de Servicios Legales, de la Consejería Jurídica del Distrito Federal, sobre el sentido del auto por el que se concedió la suspensión definitiva y se informara sobre el cumplimiento dado a dicho mandamiento judicial, acción que al no ser hecha de manera determinante como requería el caso, ya que no se trataba de un asunto menor, sólo demostró que se pretendía dar la apariencia de que se daba cumplimiento a la medida cautelar.

...

Tampoco puede alegar el servidor público, que los informes que recibía sobre el particular, eran en el sentido de que se estaba respetando la suspensión, pues no fue únicamente un requerimiento el que le hizo el juzgador para que le acreditara sobre el cumplimiento dado a la interlocutoria, sino que fueron cuatro autos dictados el treinta de agosto, veintiséis de septiembre y quince de octubre de dos mil uno y veintinueve de enero de dos mil dos, en el mismo sentido, lo que demuestra que no había voluntad de realmente dar cabal cumplimiento a la orden de suspender el acto reclamado.”¹⁴⁵

¹⁴⁴ Idem.

¹⁴⁵ “Diario Oficial de la Federación”, viernes 8 de abril de 2005, Cuarta Sección, p. 93.

Como se puede concluir de la lectura anterior, la Sección Instructora acepta que el Jefe de Gobierno no incurrió en delito de comisión por omisión u “omisión impropia”, por no haberse realizado un resultado material, por lo que lo considera una “omisión simple”, sin embargo, más adelante precisa lo contrario, que pese a ser una omisión simple, provoca un resultado material traducido en daños y perjuicios:

“Resulta infundada la afirmación de que el ilícito a estudio es de mera conducta, pues el delito previsto en el artículo 206 de la Ley de Amparo, admite ser formal como de resultado, y en el presente caso, como ya se señaló al realizar el análisis de la existencia del delito, es de resultado, ya que con su conducta omisiva, al no ordenar la paralización de los trabajos en las zonas expropiadas que servían de acceso al predio de la quejosa y ordenar se abstuvieran de bloquear y cancelar los mismos, éstos continuaron ejecutándose, ocasionando con esa conducta omisiva, daños y perjuicios de difícil reparación para la parte quejosa.”

Como corolario podemos concluir que en el mundo del deber jurídico las cosas no pueden ser y no ser a la vez. Por una parte tenemos que la Sección Instructora precisa que el delito del servidor público no es de comisión impropia por no ser de resultado material y enseguida dice lo contrario, situación que deja en total estado de indefensión a cualquier servidor público en dichas circunstancias y poniendo en entredicho la honorabilidad e imparcialidad de los miembros de dicho cuerpo colegiado.

5.1.1.3.1.3. EL MINISTERIO PÚBLICO SOLICITA AL JUEZ PENAL EN TURNÓ GIRE UNA ORDEN DE COMPARECENCIA, CUANDO LO CORRECTO ERA SOLICITAR UNA ORDEN DE PRESENTACIÓN. (Resolución dictada por el Juez Duodécimo de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, causa 34/2005, de fecha 22 de abril de 2005.)

Este punto es de gran importancia para la credibilidad de instituciones de nuestro país, pues en un Estado de Derecho la autonomía e independencia de éstas debe respetarse, sin embargo el Juicio de Procedencia en Contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal denotó lo franqueable de las Instituciones del país, y en especial del Ministerio Público.

Primeramente y pensando en voz alta me pregunto: si el Ministerio Público formuló ante la Cámara de Diputados una solicitud de procedencia en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, fue precisamente porque la conducta “omisiva” del Licenciado López Obrador era propia y reunía los requisitos jurídicos indispensables para EJERCITAR LA ACCIÓN PENAL correspondiente, entonces por qué si la Cámara de Diputados resolvió “proceder penalmente en contra del Jefe de Gobierno”, en fecha siete de abril, es hasta el veintiuno de abril del presente año cuando ejercita acción penal.

Ya en situaciones jurídicas, al consignar la averiguación ante el Juez competente, el **Ministerio Público solicitó se girara una orden de comparecencia** en términos del artículo 135, segundo párrafo y 157 del Código Federal de Procedimientos Penales, resolviendo en consecuencia el C. Juez Duodécimo de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, Licenciado Juan José Olvera López, negar dicha solicitud aclarando que lo jurídicamente procedente era que el Ministerio Público solicitara una **orden de presentación**:

“No ha lugar a librarla (la mal llamada orden de comparecencia). Es así porque acceder a tal petición implica que este juzgador reconoce y avala que el fiscal federal consignante tiene facultades para disponer de la libertad de un inculcado que durante la averiguación previa no estuvo materialmente detenido ni tampoco estuvo a su disposición por lo que a su libertad personal se refiere.”

Devuélvase el expediente al fiscal consignante y, por consecuencia, transfírase a favor de éste el billete de depósito que exhibió como garantía de la libertad del indiciado López Obrador.”

Para entender dicha resolución es preciso hacer un recuento al procedimiento penal, de donde se desprende que el Ministerio Público podrá consignar la averiguación previa bajo tres supuestos:

a) Con detenido, donde el Ministerio Público (en lo subsecuente MP) deja al inculcado a disposición del Juez Penal ya sea en una prisión preventiva o de salud.

b) Sin detenido, donde el MP podrá solicitar orden de aprehensión o de **comparecencia**, aclarando que ésta última es procedente si la punibilidad consiste en pena alternativa o no tiene pena de prisión; y

c) En **libertad caucional**, en este caso el MP podrá solicitar orden de **presentación**.¹⁴⁶

Ahora veamos en que artículos fundó el MP la solicitud de girar orden de comparecencia en contra del Licenciado López Obrador:

“(Artículo 135, párrafo segundo, CFPP) El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijará la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá a la acción de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente.

“(Artículo 157 CFPP) En los casos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 135, y en todos aquellos en que el delito no dé lugar a detención, a pedimento del Ministerio Público se librará orden de comparecencia en contra del inculpado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

El Ministerio Público Federal tergiversó la normatividad aplicable, pues la orden de comparecencia tiene su origen cuando una persona es detenida en flagrancia o urgencia, y una vez puesta a disposición del MP, éste debe determinar si la conducta encuadra en algún delito, y si encuadra pero no tiene pena privativa o si es alternativa, la autoridad social debe dejarlo en libertad sin garantía alguna, y al momento de consignar se solicita la orden de comparecencia. Asimismo, procede la orden de comparecencia cuando el inculpado no estuvo materialmente detenido durante la averiguación previa y el delito por el que se ejerce acción penal está sancionado con pena diversa a la prisión o con pena alternativa.

¹⁴⁶ El artículo 135 del Código Federal de Procedimientos Penales, en su tercer párrafo, indica: “cuando el Ministerio Público deje libre al indiciado, lo prevendrá a fin de que comparezca cuantas veces sea necesario para la práctica de diligencias de averiguación previa, y, concluida ésta, ante el Juez a quien se consigne, quien ordenará su presentación y si no comparece sin causa justa y comprobada, ordenará su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada.”

Por otro lado procede solicitar orden de presentación cuando una persona es detenida en flagrancia o urgencia debiendo ser remitido al MP quien determinará si su detención fue justificada; si lo fue, podrá ordenar la retención y continuar con la averiguación mientras el inculpaado permanece detenido a su disposición y bajo su responsabilidad, si el delito permite caución, la misma le será otorgada al momento mismo de la radicación, devolviéndole la capacidad diambulatoria de inmediato.

Las consecuencias en una o en otra orden son diferentes, por una parte tenemos que la orden de comparecencia se libra para que el inculpaado sea llevado ante el juzgador en cualquier día y hora que no dependerá del juzgador sino de cuando sea localizable; se le busca y no se le entera; la búsqueda es a cargo de la Agencia Federal de Investigaciones y puede realizarse en cualquier lugar, por lo que evidentemente, en cierto sentido, se ve afectada su libertad.

En la orden de presentación, en cambio, el inculpaado es citado por el juzgador para que asista en día y hora fijados por el propio juez, realizando dicha notificación en el domicilio del inculpaado a través del actuario adscrito al Juzgado, por lo que evidentemente no se ve afectada su libertad.

En el asunto del Licenciado Andrés Manuel López Obrador, durante la averiguación previa, siempre estuvo en libertad y no se había librado una orden de aprehensión o reaprehensión previa ordenada por el juez, por lo que el MP no puede, jurídicamente hablando, otorgar la libertad caucional a una persona que materialmente jamás ha sido privado de su libertad o haya librado en su contra una orden de detención por urgencia, por lo que evidentemente no procede la orden de comparecencia, sino la de presentación.

Finalmente el Juzgado Federal de Procedimientos Penales consideró que el asunto debió consignarse sin detenido y por ende, el juzgador proveer sobre la orden de aprehensión, sin embargo considera que al hacerlo se pronunciaría sobre una medida de precautoria más gravosa a la solicitada por el Ministerio Público:

“Y es más gravoso...por lo que se refiere a la situación personal del destinatario, la orden de Presentación no afecta su libertad, mientras que la orden de aprehensión sí; y por lo que concierne a otros derechos, la orden de Presentación no afecta sus derechos o prerrogativas de ciudadano, mientras que, por disposición constitucional y legal (artículos 38, fracción V Constitucional y 162.3 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales), tales derechos o prerrogativas se suspenden desde que se dicta la orden de aprehensión.”

Estas son los tres elementos que a mi parecer pusieron en entredicho a las instituciones Federales y en jaque a la estabilidad política y legal del país.

5.1.2. VENTAJAS DE LA INTERVENCIÓN DEL PODER LEGISLATIVO EN EL JUICIO DE PROCEDENCIA.

5.1.2.1. LEGALIDAD Y LEGITIMIDAD. A efecto de poder comprender en que consiste dicha ventaja, es indispensable conocer el significado de dicho conceptos, primeramente tenemos que legitimidad proviene del vocablo “*legítimo*” que a su vez, deriva del latín *legitimus* (a, um). El adjetivo *legitimus*, en el lenguaje común, significa “conforme a las reglas”, en el ámbito jurídico significa “conforme a derecho”¹⁴⁷ Así tenemos que la palabra legitimación, significa con arreglo a derecho, lo jurídicamente establecido, fundamentado jurídicamente.

El concepto de legalidad en muchas ocasiones ha sido confundido con el de legitimidad, ya que como advertimos anteriormente legitimidad significa conforme a derecho, que también es la acepción genérica del concepto de legalidad, sin embargo la diferencia estriba, esencialmente, en que la legitimidad sugiere la búsqueda de un fundamento, mientras que la legalidad se refiere a la observancia de las normas que otorgan facultades.

Recientemente se ha discutido mucho sobre las diferencias esenciales que existen entre dichos conceptos, prevaleciendo el hecho de que legalidad, consiste en que determinada conducta este apegada a la normatividad aplicable; mientras que legitimidad se refiere a que determinado hecho o persona se encuentre jurídicamente reconocido.

¹⁴⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit., T. III, p. 1941.

Con las consignas anteriores podemos abordar la ventaja que dichos preceptos representan para el juicio de procedencia como hasta la fecha es desahogado.

Por un lado tenemos que, al hablar de la teoría de la División de Poderes, entendimos que los tres poderes de la Federación: el poder ejecutivo, el legislativo y el judicial, han sido dotados de facultades por el constituyente y con ello son órganos autónomos el uno del otro, situación que no significa que no puedan colaborar entre sí para lograr el buen funcionamiento del “Estado de bienestar”, derivado de dicho objetivo, las facultades encomendadas a cada uno de los poderes federales fueron clasificadas por los tratadistas en facultades formales y facultades materiales, siendo las primeras aquellas que por su propia naturaleza le competían al poder facultado, es decir, al legislativo le corresponde legislar, al ejecutivo le compete ejecutar las leyes y al poder judicial le compete la aplicación de la ley al caso concreto. Por lo que hace a las facultades materiales, son aquellas que si bien es cierto no van conformes a la naturaleza del poder facultado, éste legalmente lo aplica, ejemplo de ello es la facultad reglamentaria del Presidente o el juicio de procedencia seguido ante la Cámara de Diputados.

El juicio de procedencia es una institución que se encuentra conformada legal y legítimamente en nuestro sistema constitucional, legalmente porque se encuentra regulado su procedimiento con pleno apego a derecho, es decir, se encuentra regulado por el artículo 111 constitucional y por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es decir su regulación está conforme a derecho.

Mientras que la legitimidad consiste en la observancia de las normas y máximas que regulan el poder público (los conflictos entre el Estado y los particulares), traduciéndose en el aspecto relevante para juzgar los casos de discrecionalidad y oportunidad de la acción política y del incumplimiento, el cual genera la responsabilidad del servidor público.

Así tenemos que el juicio de procedencia se encuentra legalmente establecido, puesto que dicho proceso es un **SISTEMA DE CONTROL JUDICIAL DE LA**

ADMINISTRACIÓN, es decir, dicha institución jurídica fue creada para sancionar y poner freno a las conductas delictivas en que incurriesen los miembros de la administración pública, solicitando primeramente la autorización de la Cámara de Diputados, para posteriormente consignar que el Juez en turno determine si se encuentra debidamente integrado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado.

Por el otro lado, el juicio de procedencia como facultad de la Cámara de Diputados, es una institución legítima, pues jurídicamente se encuentra reconocida, es decir, en términos generalizados es aceptable que la Cámara de Diputados, quien ostenta la representación política de la sociedad, sea la autoridad que determine, tomando en consideración el aspecto jurídico y desde luego el aspecto político (a la fecha el aspecto más relevante), si ha lugar a proceder penalmente, o no, en contra de algún funcionario público que haya sido acusado de la comisión de alguna conducta delictiva.

5.1.2.2. LA FACULTAD PROTEGE LA AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA DEL PODER LEGISLATIVO, El sistema de pesos y contrapesos del que hablaba Montesquieu, hoy en día se traduce en que los tres poderes de la federación tienen facultades y atribuciones debidamente especificadas, que obviamente los hacen independientes y autónomos de los otros poderes, sin embargo esto no significa que abusarán de sus facultades transgrediendo el marco normativo e invadiendo atribuciones que no le competen.

Las facultades se dividen entre los diferentes órganos estatales a efecto de obtener el bien común para la sociedad. Son precisamente las facultades y atribuciones conferidas las que hacen autónomo e independiente a un poder, en este caso, al Legislativo.

El Constituyente, al incluir la figura del “desafuero” en nuestra Carta Magna, evidentemente pensó en la autonomía e independencia del Poder Legislativo, pues como hemos analizado al revisar los antecedentes del juicio de procedencia, esta figura se creó como un escudo para proteger a los servidores públicos del revanchismo y desestimación de los rivales políticos.

No obstante lo anterior, la figura del desafuero se creó, además, para impedir que un cuerpo colegiado como el Congreso de la Unión u hoy en día la Cámara de Representantes del Distrito Federal, se viese mermada en cuanto a la concurrencia de sus miembros en las diferentes sesiones, es decir, el desafuero funge como un candado para el órgano jurisdiccional, quien sin el consentimiento u autorización de la Cámara de Diputados no puede ejercitar acción penal en contra de determinado servidor público. Con ello queda evidenciado, que en pleno ejercicio de sus facultades y del carácter autónomo e independiente de la Cámara de Diputados, no se debe proceder penalmente en contra de un servidor público sin la autorización de ésta, inclusive, el abrir un proceso penal en contra de un servidor con fuero, tipifica un delito cometido contra la administración de justicia y que tiene su fundamento en el artículo 225, fracción XIX, del Código Penal Federal:

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

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

Con lo anterior concluimos que el juicio de procedencia, como facultad de la Cámara de Diputados, es un elemento más que corrobora la autonomía e independencia del Poder Legislativo con respecto al poder ejecutivo y judicial, situación ésta que inclusive se confirma con el siguiente criterio jurisprudencial, que fue resultado del proceso de desafuero seguido en contra del Licenciado Carlos A. Madrazo por la XXXIX Legislatura, por lo que el fundamento legal invocado es distinto al actual:

Quinta Época
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: LXXXVII
Página: 1881

FUERO CONSTITUCIONAL. El artículo 109 de la Constitución Federal, determina en lo conducente: "Si el delito (materia de la incriminación) fuere común, la Cámara de Diputados, erigida en Gran Jurado, declarará por mayoría absoluta de votos del número total de miembros que la forman, si ha, o no, lugar a proceder contra el acusado ... En caso afirmativo, el acusado queda, por el mismo hecho, separado de su encargo y sujeto desde luego a la acción de los tribunales comunes, etcétera." Como se advierte, el Constituyente rodeó a los miembros del Poder Legislativo de una inmunidad que conocida entre nosotros como fuero constitucional, sólo es en esencia, la prerrogativa indispensable para la existencia de las instituciones que salvaguarda, otorgando a quienes la disfrutan, la facultad de no comparecer ante cualquiera jurisdicción extraña, sin previa declaración del

propio cuerpo, de que ha lugar a proceder contra el acusado, emitida por mayoría absoluta de votos de número total de sus miembros. La norma constitucional citada, se informa en una necesidad política: la de impedir que la asamblea sea privada de sus miembros por intervención de una jurisdicción extraña, sin participación, consentimiento, autorización o control, al menos de la propia asamblea. Es decir, el fuero tiende a proteger la independencia y autonomía de un Poder frente a los otros Poderes del Estado y lejos de revestir de impunidad a quien lo disfruta, condiciona tan sólo la intervención de otras jurisdicciones, a la satisfacción de determinados presupuestos, cuya ausencia las obliga a no enjuiciar a un miembro funcionario de la Cámara, sin el consentimiento de la asamblea. Siendo el fuero, como anteriormente se dijo, una prerrogativa esencial para la subsistencia misma del cuerpo, en cuya garantía ha sido establecida, los sujetos particulares que lo integran, resultan beneficiados, pero no porque se conceda a cada uno de ellos particularmente ninguna tutela, se benefician por parte y como consecuencia del beneficio común. Es decir, de la protección directa del interés público de que el órgano colegiado sea inviolable, se benefician sus componentes durante el término de su función, disfrutando de un derecho reflejo, o sea, de un específico y particular beneficio que con toda propiedad puede ser considerado como un interés jurídicamente protegido. No siendo el fuero, por lo tanto, un propio y verdadero derecho subjetivo, del que puede disponer libremente quien lo disfruta, resulta claro que los miembros del Congreso no pueden renunciarlo, si no es rehusado formar parte del parlamento, porque no se trata de un privilegio otorgado a su persona, sino de una prerrogativa parlamentaria, de orden público, y tal particularidad priva de efectos jurídicos a cualquiera renuncia que alguno de los legisladores hiciera de su fuero, para someterse a una jurisdicción extraña porque establecido para proteger la independencia y autonomía del Poder Legislativo en sus funciones, se proyecta tan sólo en sus componentes, invistiéndolos de la facultad de no comparecer ante otra jurisdicción, entre tanto el organismo de que forman parte, no declare, en los términos y con las formalidades que establece el artículo 109 de la Constitución Federal, que existiendo los actos defictuosos que se imputan al acusado, ha lugar a proceder en su contra, satisfaciéndose, de este modo, la ineludible condición previa de punibilidad y procedibilidad. No siendo, en consecuencia, renunciable el fuero o prerrogativa menos aún puede aceptarse que se suspenda o concluya por licencia. De acuerdo con la doctrina y normas positivas, la licencia es una simple autorización que cada Cámara otorga a sus miembros, para que puedan estar ausentes de las sesiones sin incurrir en la sanción establecida por el artículo 63 de la Constitución, y aún cuando significa una suspensión en el ejercicio del cargo, no implica por su naturaleza temporal, la pérdida de los derechos, directos u indirectos, inherentes al mismo, razón por la que sería absurdo pretender que tal permiso deroga o suple una prevención constitucional expresa, satisfaciéndose en su virtud, las exigencias de forma requeridas como indispensables para que la jurisdicción represiva pueda actuar. No obsta en contrario, la consideración de que, entre nosotros, sustituyendo al titular contra el suplente al desempeño de la función, porque en esto se complementa la representación otorgada a aquél y su función supletoria no es sino el ejercicio del propio mandato, prolongado en su persona, para ejercerlo en defecto del titular y como expresión soberana de sus electores. Tampoco tiene relevancia el hecho de que el suplente en ejercicio y el propietario con licencia, disfruten simultáneamente de la prerrogativa, porque la Constitución la otorga no en razón del número de los componentes del Congreso, sino para garantizar la independencia del Poder Legislativo frente a los otros Poderes de la Unión, asegurando así la integridad del régimen federal de gobierno que la propia Constitución adopta. No privando la licencia al legislador, del fuero que lo protege, como integrante del Poder a que pertenece, se llega a la forzosa conclusión de que tal prerrogativa sólo concluye por muerte, por renuncia del cargo, por el transcurso del término durante el cual debe ejercerse la función o

porque el interesado no se presente a rendir la protesta durante el término de treinta días que señala el artículo 63 de la Constitución Federal, en la especie. No habiéndose extinguido la relación funcional que liga al reo con el órgano constitucional a que pertenece por concurrir alguna de las acusaciones señaladas, ni habiendo declarado la Cámara de Diputados, en los términos del artículo 109 de la propia Constitución que ha lugar de proceder en su contra, resulta evidente que sigue siendo diputado, no obstante la licencia que le fue otorgada, y en estas condiciones no puede ser válidamente enjuiciado por la jurisdicción federal, protegido como está por la prerrogativa implícita en su investidura y que por constituir un atributo del Poder Legislativo, no puede serle desconocida, sin agravio del propio cuerpo, en su integridad. Siendo las normas procesales de acatamiento ineludible para todos los sujetos del proceso, inclusive el Juez, éste debe conformar a las mismas su conducta, cerciorándose previamente si se han observado los requisitos pertinentes de la Constitución y desarrollo del proceso, en forma de que su inobservancia, no constituya un impedimento para la eficacia de su función decisoria. Es decir, la autoridad judicial está obligada legalmente a ser Juez de su propia competencia, y sólo en el caso de que considere que la Ley le confiere atribuciones para conocer del negocio sometido a su jurisdicción, puede proceder válidamente al desarrollo de su actividad. Traduciéndose el fuero en el establecimiento por la Constitución de una competencia funcional o por razón de grado, en favor de la Cámara de Diputados frente a la jurisdicción de los tribunales, es indudable que éstos no pueden enjuiciar a un miembro del parlamento mientras éste no declare que ha lugar a proceder en su contra. Por tanto, la autoridad judicial no pudo jurídicamente procesar al quejoso en ausencia de aquella declaratoria de la Cámara hecha con las formalidades esenciales del procedimiento establecido en la norma constitucional citada.

Amparo penal en revisión 3447/45. Madrazo Carlos A. 28 de febrero de 1946. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Rebolledo. La publicación no menciona el nombre del ponente.

5.1.2.3. EL SERVIDOR PÚBLICO ES JUZGADO POR LOS REPRESENTANTES DEL PUEBLO. Un sistema democrático implica mucho más que la simple elección popular de los titulares de los órganos estatales, sin embargo es el **primer** paso para entrar al umbral de la democracia.

El hecho de que el pueblo elija por mayoría a sus representantes se conoce como “representación política”, es decir, es la institución que legitima el poder, puesto que éste no puede ser ejercido por los servidores públicos, si no es ejercido primariamente por los gobernados, inclusive García Pelayo precisa las características de dicha representación política:

“...La representación en su sentido genuino se distingue ... en cuanto que: 1) la esencia de la representación política no consiste solamente en actuar en nombre de otro, sino sobre todo, en dar presencia a un ser no operante...;2) aunque la representación pueda desarrollarse con arreglo a una ordenación de competencias, no necesita encerrarse en el límite preciso de una de ellas, es decir, de un ámbito

de derechos y de derechos delimitado con precisión y objetividad, sino que, más bien, la genuina función de la representación política es hacer posible y legitimar ese orden de competencias: así pues, la representación, aun desarrollándose por la vía de las competencias, las trasciende; 3) ... la representación no necesita serlo (revocable) y normalmente no lo es; 4) la representación precisa de "legitimidad", de una justificación que no está dentro del orden jurídico positivo, sino en la idea que inspira este orden o en principio a él subyacentes, o en unas creencias situadas más allá del orden jurídico positivo y en virtud de las cuales éste cobra validez."¹⁴⁸

La teoría constitucional, previniendo el vínculo jurídico y político que debe de existir entre los gobernantes y gobernados, ha concluido y ha sido aceptado, que la Cámara de Diputados se ostente como un órgano de representación popular, al desempeñar la función pública que le ha sido encargada a dicha Cámara, en especial la de legislar, donde se encuentran representados todos los sectores de la población del Estado-Nación.

Así al tener en consideración este tema doctrinario de representación política, es fácil concluir que el servidor público imputado, al ser juzgado por la facultad jurisdiccional de la Cámara de Diputados, es juzgado por el pueblo, quien, en el mundo del "deber ser", elegirá lo jurídicamente aplicable al caso concreto. Así, al encontrarnos situados en un Estado de Derecho donde tanto los gobernantes como los gobernados serán sancionados por los delitos cometidos, es dogmáticamente correcto que los gobernantes sean castigados por los propios electores, en este caso, a través de la Cámara de Diputados.

5.2. VENTAJAS Y DESVENTAJAS SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL DENOMINADO "TRIBUNAL DE PROCEDENCIA".

La propuesta sobre la conformación del denominado "TRIBUNAL DE PROCEDENCIA", se basa fundamentalmente en las propuestas sobre la conformación del Tribunal Constitucional en nuestro País, así como las diversas movilizaciones de resistencia pacífica en torno al tema del desafuero del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, donde se denotó el hartazgo de la sociedad democrática al ser solamente un cliente del mercado político monopolizado por los partidos políticos. La realidad histórica nos indica que el aspecto político crea y transforma la democracia, pues de lo contrario se correría el riesgo

¹⁴⁸ García Pelayo, citado por Burgoa Oribeola, Ignacio, Op. Cit., p. 675.

de ingobernabilidad en un país donde las instituciones aún no encuentran un arraigo firme y continuo.

Con las movilizaciones de resistencia pacífica, la sociedad civil cimbró las instituciones del país y puso en tela de juicio el Estado de Derecho, recordando con ello al politólogo Lefort, quien precisa que dichos actos son esenciales para entender el verdadero concepto de democracia y no ver a ésta como un sinónimo de votaciones “transparentes”:

La única forma de gobierno que expresa la separación de lo simbólico y lo real, y enlaza con un concepto del poder del cual nadie, ni el príncipe ni un pequeño número, puede adueñarse. Su superioridad consiste en que la sociedad debe poner a prueba de nuevo cada institución. Allí donde se perfila un espacio vacío no hay ningún enlace posible entre el Poder, el Derecho y el conocimiento, ninguna expresión fija posible de su fundamento. El ser social está fuera de la vista o, mejor dicho, se deja ver como un planteamiento de la cuestión que es imposible de cerrar (cosa que testimonian los inacabables debates ideológicos). Los últimos puntos de apoyo de la certeza quedan disueltos al tiempo que surge una nueva sensibilidad hacia lo desconocido de la historia, hacia las posibilidades de la humanidad en toda su diversidad.¹⁴⁹

Derivado de la prueba que la sociedad e inclusive las propias partes en el juicio de procedencia realizaron a dicha institución de control constitucional, quedó demostrado que dicha institución debe ser renovada pues se fue desmoronando, tanto la institución como la confiabilidad radicada en la Cámara de Diputados, en la medida en que fue avanzando el desahogo del proceso, dejando en claro que la democracia no es concebida como algo cerrado y definido de una vez y para siempre, sino que es un proyecto abierto a un futuro siempre incierto y conflictivo, basada en los principios de igualdad, libertad y solidaridad civil.

En dichas manifestaciones encontramos el verdadero sentido de la sociedad civil, cimiento *sine qua non* de la democracia, en la cual los derechos de libertad y comunicación política se encuentran anclados en la conciencia pública de todos y cada uno de los ciudadanos. La sociedad civil logra transformar las instituciones de un país, creando y modificando la democracia, logrando, en última instancia, institucionalizar la diferencia

¹⁴⁹ “Metapolítica”, revista trimestral de teoría y ciencia de la política, vol. 1, núm. 4, octubre diciembre, 1997, p. 544.

entre Estado y sociedad. La sociedad civil vive en la incipiente democracia mexicana y tiene la siguiente obligación:

“La obligación mutua de todos los miembros de la sociedad civil de crear una esfera pública en la que puedan manifestar todas sus opiniones y plantear sus exigencias, incluye por lo tanto la obligación de posibilitar a todos también la participación efectiva en las discusiones y conflictos en el espacio público. “La política social”, en tanto que expresión de la solidaridad civil tiende consecuentemente a capacitar y facultar políticamente a los ciudadanos necesitados de ayuda. En consecuencia, su problema, ya sea pobreza, paro o falta de vivienda, no habrá que administrarlo de un modo burocrático como un caso aislado necesitado de asistencia, sino que, a causa de su amenaza o ya tácticamente acaecida exclusión de la esfera pública, habrá que tematizarlo y solucionarlo en tanto que hace peligrar la libertad pública. En este sentido, la cuestión social es parte integrante de la cuestión democrática.”¹⁵⁰

5.2.1. VENTAJAS EN TORNO A LA CONFORMACIÓN DEL “TRIBUNAL DE PROCEDENCIA”

5.2.1. COLABORACIÓN DE PODERES.- Para muchos politólogos y constitucionalistas, el fundamento de la democracia es la separación de poderes. El poder lleva en sí mismo la semilla de su degeneración, por ello si no se limita se convierte en despótico. De ahí la conveniencia de que se ejerza a través de diferentes Órganos de Estado.

Sin embargo el principio de la división de poderes entendido como el establecimiento de mecanismos constitucionales operativos que evitan el abuso del poder, dividiendo para su ejercicio, al asegurar la libertad de los ciudadanos, no implica la inexistencia de colaboración entre las instituciones y sujetos que detentan poder y tampoco significa una absurda y arbitraria división de trabajo. Al contrario en un régimen presidencial la separación de poderes requiere la colaboración de éstos en la realización de las diversas funciones del Estado. El poder es indivisible y procede del pueblo, proclamaba Rousseau; pero el ejercicio del mismo es necesario que recaiga en órganos distintos.

¹⁵⁰ Ibidem, p. 546.

Ninguna labor podrá llegar a ser fructífera y duradera sin la armonía y colaboración de los poderes estatales. Dicha colaboración requiere una unidad de ideales y comunidad de valores fundamentales, relativos a la satisfacción de las necesidades de la sociedad nacional.

En efecto, frente a la clásica teoría de la división de poderes, se levanta el postulado de la necesaria coordinación de funciones, que llevado a la realidad práctica de la nueva realidad política mexicana, habrá de ser condición no sólo de la estabilidad gubernamental, sino de su eficacia.

La trascendencia de la coordinación, colaboración y solidaridad de los poderes de la Unión, significa que todos ellos deben de tomar responsabilidad igual ante la sociedad mexicana, sin olvidar que el desarrollo del país es tarea que incumbe por igual al Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, cualquiera que sean sus atribuciones. Representando en conjunto, todas las facultades del poder público, el tradicional principio de separación de poderes no debe destruir la concepción integral de la función de gobierno. Por ello, les corresponde proveer a la satisfacción de las necesidades de la nación, instancia en la que radica esencial y originariamente la soberanía. En este espíritu de colaboración es como debe entenderse la revitalización del principio de la separación de poderes dentro de la Reforma del Estado.

Las instituciones políticas experimentan transformaciones al compás de la evolución de la sociedad en que se encuentran insertas. Esto es así en virtud de que las necesidades de la sociedad exige adaptaciones e innovaciones institucionales para que aquellas sean atendidas pronta y eficazmente.

Así, la propuesta que se vierte a través del presente capítulo tiene por objeto el respetar la teoría de la división de poderes, agregando un elemento indispensable para la erección de un estado democrático como el nuestro en una institución y no en mera tentativa quimérica, la cooperación entre poderes.

Derivado de los diferentes movimientos sociales (resistencia pacífica ciudadana) que tuvieron verificativo con motivo del Juicio de Procedencia consumado en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, la sociedad civil denotó, a los ojos de nuestra democracia y del mundo entero, que las instituciones que intervienen en el juicio de procedencia deben ser innovadas para beneficio y seguridad de la sociedad mexicana así como para la consolidación de la insipiente democracia que vive el país.

En base a ello, que mejor innovación que teniendo como base el sistema tradicional de separación de poderes con una colaboración entre estos con el único objetivo de obtener el bien común de la sociedad. Es evidente que existiendo colaboración entre poderes las instituciones que sirvan de base para dicha consolidación serán confiables tanto para el gobierno como para la misma sociedad.

Como ya se ha indicada la constitución del denominado Tribunal de Procedencia es el detonante o precursor de una institución que busque que los poderes de la Unión colaboren entre sí. Dicho Tribunal, como se ha indicado en líneas subsecuentes, estará integrado por cinco miembros del Senado, cinco miembros de la Cámara de Diputados y tres Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El multicitado cuerpo colegiado, aún a pesar de estar integrado por miembros del Poder Legislativo y del Poder Judicial, gozaría de plena autonomía e independencia para ejercer sus facultades.

Sin embargo no escapa del conocimiento de esta parte sustentante, que dicho Tribunal debe de estar acorde a la propia Constitución Federal y muy en especial al artículo 14, párrafo segundo que precisa:

“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.”

Para que dicha Institución sea acorde al texto constitucional es indispensable realizar diversas reformas tanto al texto constitucional como a la norma reglamentaria, es

decir, a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, situación esta que se tratará en el último subtítulo del presente capítulo.

5.2.1.2. CONCLUSIÓN DE LA CONTROVERSI A RELATIVA A LA NATURALEZA POLÍTICA DEL JUICIO DE PROCEDENCIA: Cuando Thomas Hobbes y Juan Jacobo Rosseau hacían referencia al pacto social que debían de celebrar, en su conjunto, los miembros de la sociedad, cediendo la soberanía y otorgándola a favor de la conformación del Estado, quien pugnaría por la obtención del bien común de ese gran Leviatán. A partir de ese momento surgió la gran idea de la conformación de un Estado cuyo funcionamiento radicaría esencialmente en el sistema de responsabilidades, donde el gobernado al ceder la soberanía a favor del Estado, en ese mismo momento el gobernado se sometía a la normatividad emitida por el Estado a efecto de la correcta convivencia entre los individuos, sin embargo dicho sometimiento también compete a la clase gobernante, quien es la encargada del correcto funcionamiento del Leviatán, y en caso de incumplimiento, obviamente, será sancionado conforme a las normas previamente establecidas.

Precisamente y tal como lo analizamos en el capítulo de antecedentes del fuero, ésta figura nació a la vida jurídica para juzgar a la clase gobernante que incurriera, esencialmente, en el delito de traición a la patria, así como con el objetivo de proteger la función pública y el embate injustificado de los adversarios políticos, tal y como lo advierte atinadamente León Duguit:

“...este privilegio (fuero) se halla ampliamente justificado por la necesidad de garantizar la independencia del parlamento, de sustraer a sus miembros a la especie de chantaje, de coacción moral que el gobierno, que dispone de la acción y de la fuerza públicas, pudiera ejercer sobre ellos y a las maquinaciones de los particulares que, ejercitando el Derecho de la citación directa, podrían entorpecer la acción parlamentaria, suscitando cuestiones a los diputados de quienes creyeran tener motivos para enjuiciarlos.”¹⁵¹

Esta discusión (sobre el aspecto político del juicio de procedencia), tuvo mayor auge durante el desahogo del proceso de desafuero seguido en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Licenciado Andrés Manuel López Obrador, y máxime al ser publicados

¹⁵¹ Citado por López Obrador, Andrés Manuel. *Contra el desafuero, mi defensa jurídica*, p. 19.

los alegatos presentados por el propio servidor público ante la Sección Instructora de la LEX Legislativa, donde advierte el temor político de sus rivales con rumbo a las elecciones Federales del año 2006, tal y como lo advierte en el libro titulado “Contra el desafuero, mi defensa jurídica”:

“En suma, si bien, de acuerdo con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Sección Instructora debe practicar todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, **debe también y sobre todo verificar que no se trate de una asechanza vulgar para destituirme como Jefe de Gobierno del Distrito Federal y, sobre todo, para impedir que, llegado el caso, pudiera participar en la contienda electoral por la sucesión presidencial.** En el caso concreto, la asechanza de que he sido víctima es prácticamente de dominio público.”¹⁵²

La sociedad civil, tal y como se demostró con las movilizaciones sociales de resistencia pacífica convocadas por el Partido de la Revolución Democrática, percibió que si bien es cierto el proceso se ciñó conforme a los procedimientos legales previamente establecidos, también lo es que lo calificaron como una revancha política dirigida y encabezada por el Gobierno Federal y en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en virtud, principalmente, de los acuerdos a que llegaron las cúpulas panistas y prisitas para orientar el voto de las fracciones en torno al dictamen emitido por la Sección Instructora, es decir, como lo analizamos en un primer momento quien tiene la última palabra en relación al desafuero no es un cuerpo colegiado y jurídico, sino lo es la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, pero que en última instancia no se emiten los votos tomando en consideración las pruebas ofrecidas por las partes, y en su caso comprobar si han quedado acreditados los requisitos procedimentales para la decisión de desaforar a un servidor público, sino que los representantes del pueblo siguen la línea trazada por los dirigentes partidistas.

A efecto de evitar, que en los subsecuentes casos de procedencia, la legitimidad y legalidad del proceso se encuentre viciada por dichos elementos, es que a través del presente trabajo de tesis se propone la conformación del denominado “**TRIBUNAL DE PROCEDENCIA**”, que estaría conformado por cinco diputados, por cinco senadores y por tres ministros de la Corte, es decir, cinco representantes de la sociedad, cinco representantes

¹⁵² *Ibidem*, p. 20.

del pacto federal y tres integrantes del Poder Judicial de la Federación, autoridad que sería la única encargada del conocimiento, estudio, análisis y resolución del denominado juicio de procedencia.

Cabe aclarar que el Órgano que se propone introducir en el marco constitucional mexicano para la resolución de procedencia en contra de algún servidor público de los denominados “servidores de primera jerarquía”, por parte de las autoridades jurisdiccionales, por tener como objetivo primordial la resolución de un procedimiento de carácter constitucional, es lógica y jurídicamente procedente que sea resuelto en colaboración por los Poderes de la Federación, quienes en conjunto son los encargados de buscar el bien común de la sociedad y mantener la gobernabilidad del Estado a través del respeto y apego a la normatividad aplicable al caso concreto.

5.2.1.3. CONTAR CON UN CUERPO COLEGIADO EN EL QUE IMPERE EL ASPECTO JURÍDICO SOBRE EL POLÍTICO. Obviamente a efecto eliminar el sesgo político que se le ha atribuido al juicio de procedencia, es indispensable, agregar un candado en la Ley Reglamentaria, así como en la Ley Orgánica del Congreso, en el cual se debe establecer algunos requisitos para ser integrante del Tribunal de Procedencia.

Aquí nos encontramos con algunos conflictos de fondo para determinar el principal requisito que deben de cubrir los diputados y senadores que aspiren a integrar el Tribunal de Procedencia, primeramente se nos ocurrió que dichos servidores públicos contaran con determinado tiempo o antigüedad en el desempeño de la abogacía, es decir, ser abogado postulante. La antigüedad se podría considerar de entre cinco y diez años, que es el común denominador para la integración de Tribunales, tanto en América Latina como en Europa, específicamente en Francia, máxime si consideramos que de conformidad al artículo 55 constitucional, uno de los requisitos para ser diputado es tener veintiún años cumplidos el día de la elección y el artículo 58 constitucional precisa que los senadores deberán tener veinticinco años al día de la elección, y considerando que un estudiante de derecho termina su carrera a los veintidós años más uno para realizar tesis, estaríamos hablando que a los vientes años empezaría la vida como abogado postulante de un ciudadano que podría

llegar a ser miembro integrante del Congreso de la Unión, por lo que consideramos que un diputado o senador cubriría dicho requisito entre los veintiocho y treinta y tres años de edad, dependiendo de la antigüedad solicitada como requisito en el ejercicio de la carrera.

Tómese en consideración que la primera hipótesis que estamos tomando en consideración es el requisito de ser abogado postulante, es decir, que durante determinado periodo se encuentre envuelto en el mundo del litigio, y por ende no únicamente tener el título de licenciado en derecho, que es la segunda opción que nosotros consideramos y que más adelante analizaremos, que si bien es cierto acredita fehacientemente tener conocimientos jurídicos no corrobora que se haya desempeñado el litigio durante 5 o 10 años, con lo cual carecería de elementos jurídicos y sobre todo la actualización de las normas aplicables al caso concreto, como sería la ley de responsabilidad de los servidores públicos, y sobre todo, debido a su dinámica, el código penal federal.

Para muestra, analicemos el *curriculum vitae*¹⁵³ de los miembros integrantes de la Sección Instructora de la LIX Legislatura, misma que se encuentra integrada por dos integrantes del partido revolucionario institucional (PRI), uno del partido acción nacional (PAN) y uno del partido de la revolución democrática (PRD):

HORACIO DUARTE OLIVARES (PRESIDENTE)

Maestría en "Derecho Procesal Constitucional" por la Universidad Panamericana (en proceso).

Licenciado en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México.

Curso de Especialización "Procedencia del amparo directo", UNAM. Curso de Especialización "Las reformas Constitucionales de 1992", UNAM. Diplomado en "Derecho Civil", Universidad de Estudios de Postgrado en Derecho. Diplomado en "Gobierno y Políticas Públicas", Universidad Iberoamericana. Diplomado en "Comunicación Social y Gobierno", Instituto Nacional de Administración Pública. Diplomado en "Ingeniería Financiera Gubernamental", Universidad Iberoamericana. Actualmente cursa la Maestría en "Derecho Procesal Constitucional", Universidad Panamericana.

Miembro activo del Partido Mexicano de los Trabajadores (1987). Miembro fundador del Partido Mexicano Socialista, en el Municipio de Texcoco. Fundador del PRD en Texcoco en (1989).

¹⁵³ www.cddhcu.gob.mx

Secretario de Asuntos Juveniles del PRD (1989). Presidente del Comité Ejecutivo Municipal del PRD en Texcoco (1991-1993). Consejero Estatal del PRD en el Estado de México (1992). Comisionado del PRD ante la Comisión Distrital Electoral del XXIII Distrito, en el proceso electoral de renovación del Gobernador del Estado (1993).

Noveno Regidor del Ayuntamiento de Texcoco (1991-1993).

No proporcionó información.

Profesor de la materia "Procesos Electorales" en la Universidad Autónoma del Estado de México, Campus Texcoco. Conferencista en diversos foros y ciudades del país con temas relacionados al Municipalismo.

REBECA GODINEZ BRAVO (SECRETARIA)

Licenciatura en Derecho por la Escuela Libre de Derecho.

Licenciada en Derecho por la Escuela Libre de Derecho.

Cursos Especializados en Inglés, Administración, Derecho Fiscal, Derecho Civil y Mercantil y Derecho Notarial.

No proporcionó información.

No proporcionó información.

Notaria Titular en la Notaría No. 32 de Tlalnepanitla (hoy Notaría No. 74), con residencia en Neucaipan de Juárez, Estado de México (a partir de 1979). Magistrada del Consejo de la Judicatura del Estado de México y del Tribunal Superior de Justicia del mismo (1995). Directora General del Instituto Mexiquense de la Mujer (2001-2003).

Pasante en el Área Civil en Despacho particular. Abogada de la Notaría 129 del Distrito Federal. Catedrática en la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán de la Universidad Nacional Autónoma de México. Maestra del Curso de Aspirantes que imparte el Colegio de Notarios. Maestra del Diplomado de Derecho Registral en la Universidad Autónoma del Estado de México. Maestra en la Universidad del Nuevo Mundo. Conferencista en el Colegio de Notarios, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto de Capacitación y Especialización Judicial, Universidad del Valle de México, Universidad del Tepeyac, Universidad de Cuautitlán y otras. Delegada de la Asociación Nacional del Notariado en el Estado de México. Presidenta del Colegio de Notarios del Estado de México. Vicepresidenta de la Asociación Nacional del Notariado.

FRANCISCO CUAUHTÉMOC FRÍAS CASTRO (INTEGRANTE)

Doctor en Derecho, UNAM.

Licenciado en Derecho por la Universidad Autónoma de Sinaloa (1967-1973).

Doctorado en Derecho Social en la UNAM (1978).

Militante activo del PRI (desde 1968). Comisionado Político del

PRI. Presidente de Cambio XXI, Fundación Sinaloa A.C. (1992). Presidente del Comité Directivo Estatal del PRI en Sinaloa (1998-1999). Consejero Político Nacional del PRI (1998). Presidente de la Fundación Coloso Sinaloa A.C. (2002-2003).

Diputado Local de la LVI Legislatura del Congreso de Sinaloa (1998-2001).

Director General de Inafectabilidad Agrícola, Ganadera y Agropecuaria de la Secretaría de la Reforma Agraria (1978-1980). Coordinador de Asesores de la Coordinación General de Delegaciones, Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología (1984-1985). Coordinador de Asesores del Subsecretario de Asuntos Agrarios de la Secretaría de la Reforma Agraria (1986-1988). Secretario de Educación Pública y Cultura del Gobierno del Estado de Sinaloa (1990-1992). Secretario General de Gobierno del Estado de Sinaloa (1993-1998), entre otros.

Maestro en la Escuela de Derecho y Ciencias Sociales de la UNAM (1979). Maestro en la División de Estudios de Postgrado de la Universidad Autónoma de Tlaxcala (1984). Rector de la Universidad de Occidente en Sinaloa (1988-1990). Consejero del Instituto de Administración Pública de Sinaloa (1991-1998), entre otros.

ALVARO ELIAS LOREDO (INTEGRANTE)

Licenciatura en Derecho en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma de San Luis Potosí (1968-1972).

Seminario de Derecho Procesal, Instituto de Ciencias Educativas de la UASLP (1982). XIV Seminario de Análisis Económico en el Consejo Coordinador Empresarial y Centro de Estudios Económicos del Sector Privado (1979). Seminario de Negociación Política, Grupo Parlamentario PAN (2000). Diplomado en Derechos Humanos en la Comisión Nacional de Derechos Humanos (1995).

Militante del PAN (desde 1970). Presidente del Comité Directivo Estatal (1975-1981). Miembro del Comité Directivo Estatal (1984-2000). Representante del PAN ante el Consejo Estatal Electoral. Miembro del Comité Ejecutivo Nacional (1973-1975). Consejero Nacional (1975-1986 y 1997-2000). Candidato a Diputado Local de representación proporcional (1984 y 1994). Candidato a Diputado Federal por el principio de representación proporcional (1979). Candidato a Diputado Federal por el principio de mayoría relativa (1973 y 1991). Precandidato a Gobernador del Estado de San Luis Potosí (1992). Precandidato a Gobernador del Estado (1997). Precandidato al Senado de la República (2006). Capacitador Nacional del PAN, entre otros.

Diputado Federal de Representación Proporcional a la LI Legislatura (1979-1982). Diputado de Representación Proporcional a la LI Legislatura del Estado de San Luis Potosí (1984-1987). Diputado de Representación Proporcional de la LIV Legislatura del Estado de San Luis Potosí (1993-1997). Diputado Federal por el Distrito 02 de San Luis Potosí, con

Cabecera en Soledad de Graciano Sánchez, a la LVII Legislatura (1997-2000).

No proporcionó información.

Docente en la Facultad de Derecho de la UASLP (1977 a la fecha), en la Facultad de Contaduría y Administración de la UASLP (1993) y en la Escuela de Enfermería de la Cruz Roja incorporada a la UNAM (1973-1990). Promovente de la Organización Campesina de San Luis Potosí (1998). Forma parte del Comité Nacional que promueve el Movimiento Nacional Campesino por el Cambio (2000).

De las curriculas anteriores concluimos que de los cuatro integrantes de la sección instructora de la LIX Legislatura, todos cuentan con título de licenciado en derecho, más sin embargo, únicamente la Licenciada Rebeca Godínez Bravo, quien es secretaria de la Sección Instructora, se desempeñó como pasante de la carrera y al ser Notario Público, se mantiene actualizada en el ámbito jurídico. Sin embargo, tanto el Licenciado Duarte Olivares como Álvaro Elías Loredo y Francisco Cuauhtémoc Frías Castro, tienen una vida netamente política, es decir, incursionando tanto en la administración pública (en todos los niveles de gobierno), como en el desempeño y cargo político de sus respectivos partidos.

Es decir, los otrora integrantes de la comisión jurisdiccional, regulada por el artículo 40, punto 5, de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, cuentan con una antigüedad mayor de diez años con respecto a la expedición de su título profesional, sin embargo, se han desempeñado en diversos cargos ajenos a la aplicabilidad de la normatividad penal, misma que se aplica supletoriamente a la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, factor que evidentemente pone de manifiesto el temor de la sociedad con respecto al aspecto político que rodea la resolución o el dictamen de la Sección Instructora.

Como se ha advertido en múltiples ocasiones, el hecho de que los integrantes del tribunal propuesto para conocer del juicio de procedencia, cumplan con el requisito de tener una antigüedad de diez años con título de licenciado en derecho no significa que tengan un amplio conocimiento de la normatividad aplicable en un tiempo y un espacio determinado.

Ya en un alarde de ideas sobre el tema, quizá podría ser homologado, el ser miembro del Congreso de la Unión, con el actual Servicio Profesional de Carrera, programa que tuvo vigencia a partir del 7 de octubre de 2003, y que determina la realización de concurso de aptitudes para ocupar las plazas de Director General, Director General adjunto, director de área, subdirector de área, jefe de departamento y enlace, dentro de la administración pública. En sí dicha propuesta tendría como objetivo la profesionalización de los miembros del Congreso de la Unión, situación que desde luego daría lugar a la realización de un nuevo tema de tesis, situación que desde luego esta fuera de nuestro alcance por el momento.

Consideramos que dicha propuesta, consistente en que los diputados y senadores tengan determinada antigüedad como abogados litigantes es la más adecuada, ello toda vez que derivado de la experiencia que otorga el litigar ante los diversos Tribunales del país, es mucho mayor y con cientos firmes para integrar el cuerpo colegiado que tendrá la decisión, trascendental, de declarar si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de determinado servidor público.

La segunda opción que se propone, es que los diputados y senadores que aspiren a integrar el Tribunal de Procedencia, tengan una antigüedad mínima de diez años con título profesional de licenciado en derecho. Dicho requisito, se adecuaría al contenido del artículo 95 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a que para ser electo Ministro es necesario tener cuando menos diez años de antigüedad con título profesional de licenciado en derecho, ello, toda vez que al integrar un cuerpo colegiado tanto por diputados como senadores y por ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deberá de imperar el requisito de éstos últimos por ser los encargados de juzgar los medios de control constitucional.

Es preciso aclarar que desde nuestro particular punto de vista esta fórmula carecería de fundamento práctico, pues como ya se expuso en un primer momento, el hecho de contar con título de licenciado en derecho expedido por institución o autoridad legalmente facultada para ello, acredita que dicho individuo tiene conocimientos básicos del derecho,

pero la aplicabilidad del mismo necesita de un continuo conocimiento y actualización situación que probablemente no se adecue a muchos de los integrantes del Congreso de la Unión que cuentan con el título antes aludido, sin tener práctica en cuanto al litigio de la carrera.

No obstante lo anterior, es decir el hecho de considerar que es prácticamente viable la primera propuesta realizada y consistente en ostentarse con determinada antigüedad en el litigio, pues dicho supuesto encierra el requisito del título de licenciado en derecho y el conocimiento y actualización de las normas jurídicas aplicables, es claro que si estamos hablando de la conformación de un cuerpo jurídico encargado de determinar si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de determinado servidor público, es necesario también respetar las reglas de integración de nuestro máximo órgano jurisdiccional, es decir, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que, por los motivos expresados anteriormente, es viable la segunda opción, toda vez que estaría conforme con el artículo 95, fracción III, constitucional que precisa como requisito para ser electo Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tener como mínimo una antigüedad de diez años con título profesional de licenciado en derecho, situación que se normará en la propia Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y específicamente en los artículos 40, punto 5, y artículo 101, de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, numerales que hablan específicamente de la Integración de la Comisión Jurisdiccional, y que son del contenido siguiente:

Artículo 40. 5. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección instructora encargada de las funciones a que se refiere la ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.

Artículo 101. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 8 Senadores y un máximo de 12, con la finalidad de que entre ellos se designe a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección de enjuiciamiento encargada de las funciones a que se refiere la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; en dicha sección deberán estar representados los grupos parlamentarios.

Obviamente, en virtud de la propuesta que estamos manejando, el artículo 101, sería modificado, pues la intención de integrar el Tribunal de Procedencia, tanto con diputados,

senadores y ministros de la Suprema Corte de la Nación, es que dicho órgano constitucional y jurisdiccional, desahogue tanto el juicio de procedencia como el juicio político, situación ésta última que podría ser analizada en otro trabajo de investigación.

5.2.2. DESVENTAJAS EN TORNO A LA CONFORMACIÓN DEL “TRIBUNAL DE PROCEDENCIA”

5.2.2.1. PROBLEMA DE JERARQUIZACIÓN (LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA COMO JUEZ Y PARTE). El presente inciso quizá tendría una desventaja de origen como lo es el hecho de que dicha propuesta carezca, desde el origen, de legitimación ante la sociedad, pues nos encontramos con el grave problema de que muchos teóricos, estudiantes de derecho y miembros de la sociedad civil, podrían cuestionar la razón de ser del juicio de procedencia desahogado por el denominado Tribunal de Procedencia, propuesto por el suscrito, y conformado por miembros de ambas Cámaras del Congreso de la Unión y por Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como lo estudiamos en el segundo capítulo del presente trabajo académico, el juicio de procedencia consiste en un requisito de procedibilidad. entendido de otra forma es el “permiso” que otorgan los miembros de la “Cámara Baja” para que determinado “funcionario de primer nivel” sea sujeto a juicio penal ante los Tribunales establecidos para ello.

Con esa base, legítimamente nos podríamos preguntar los siguiente: acaso la propuesta que hoy sostengo ¿no depone la razón de ser del juicio de procedencia? ¿Qué objeto tendría que el juicio de procedencia sea desahogado en primera instancia por miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y con posterioridad un juez, en la escala jerárquica jurisdiccional de menor trascendencia que un Ministro, determinará si fue correctamente integrada la averiguación previa y en consecuencia deberá resolver sobre el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado? Los ministros ¿podrían ser juez y parte en el proceso de desafuero? Sí ya fue juzgado por integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que caso tiene que el presunto responsable en su calidad de

servidor público, sea juzgado de nueva cuenta por un juez penal? ¿Se estaría violentando el principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito?. Estas y otras preguntas podrían poner en tela de juicio la procedencia y viabilidad jurídica de la propuesta que ostento a través del presente trabajo académico.

Si bien es cierto que la propuesta puede ser objeto de réplicas, también lo es que el objetivo del presente trabajo es la creación de una Institución Jurídica que cumpla con un requisito indispensable para la consolidación de la democracia y del pacto federal, estamos hablando de una coordinación y colaboración entre poderes, y que mejor institución que el juicio de procedencia que se ha visto envuelto en cuestiones sin respuesta e inclusive se ha dudado de los beneficios que trae aparejada dicha institución jurídica al ser utilizada únicamente con fines políticos para que diverso funcionario no tome parte de tal o cual procedimiento electoral.

La interrogante principal y objeto del presente numeral se hace consistir en determinar si es jurídicamente posible que un Ministro determine si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de determinado servidor público y con posterioridad que un juez penal resuelva en definitiva si es culpable o no el indiciado. Es preciso destacar, que como lo es en la actualidad, tanto el Tribunal de Procedencia y por ende, los Ministros de la Corte junto con los integrantes del Congreso de la Unión, deben determinar si ha o no lugar a proceder en contra de un servidor público, valorando, primeramente, la existencia del cuerpo del delito y, en segundo lugar, la probable responsabilidad del inculpaado, elementos éstos que de igual manera deben ser valorados, estudiados y acreditados ante y a través del juez penal.

Considero que los Ministros que integrarían en su momento el Tribunal de Procedencia no serían Juez y parte en juicio de procedencia, pues materialmente determinarían si ha o no lugar a proceder en contra de determinado servidor público, y el expediente, en la primera hipótesis, pasaría directamente ante un juez de lo penal, quien actúa con pleno apego a los principios que rigen al Poder Judicial en su conjunto, esto es, con autonomía, independencia, imparcialidad y profesionalismo, principios que encaminan

al juzgador a emitir una resolución, a través del estudio minucioso de las actuaciones basada en los medios evidenciatorios ofrecidos por la partes en conflicto.

Al encontramos en el mundo del deber ser, es claro y evidente la procedencia de dichos valores en el mundo normativo del Derecho y máxime en los juzgadores. El negar la existencia y aplicabilidad de dichos principios implicaría el desmoronamiento de la Constitución, de las Instituciones y por ende del Estado de Derecho.

El no creer en los principios de independencia, imparcialidad y profesionalismo implicaría, en la actual regulación del proceso de estudio, pensar en que la Cámara de Diputados carecería de dichos valores y por ende se debiera entender que el desahogo del proceso por medio de la Sección Instructora y la votación por parte de la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, son más que un mero trámite administrativo, pues como ya previamente el Ministerio Público integró la averiguación acreditando la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del servidor público inculpado, órgano social con los conocimientos y facultades necesarias para ello, sería en vano el estudio a fondo de dicho proceso por la Cámara de Diputados a través de las **diversas autoridades facultadas** para dicho estudio, desahogo y análisis.

Así, si bien es cierto que los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al igual que los Diputados y Senadores que conforman el cuerpo propuesto, emitirán una resolución en determinado sentido, es decir, declarando si ha o no lugar a proceder contra el servidor público en su calidad de presunto responsable, en ambos casos dicha sentencia debe estar debidamente fundada y motivada, a efecto de cumplir con los preceptos del artículo 16 constitucional.

Ubicándonos en el primer supuesto (que hayan resuelto que ha lugar a proceder contra el inculpado), el Ministerio Público ejercerá acción penal ante el Juzgado de lo Penal que en turno corresponda, esto es ante un Juez de Distrito de Procesos Penales Federales, y no ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que los Ministros no fungirían ni como parte ni como juzgadores.

Como parte no fungirían porque la única tarea del Tribunal de Procedencia es resolver, en base a los medios probatorios ofertados por las partes (Ministerio Público y el Servidor Público) y en base a la normatividad aplicable, si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de algún servidor público, es decir, con dicha resolución termina su tarea; mientras que el Ministerio Público es el encargado de sostener la integración de la averiguación previa ante el Juez Penal competente y ante quien se haya radicado la causa, por lo que obviamente no interviene el Tribunal de Procedencia, y menos aún los Ministros que la integran.

El Tribunal de Procedencia, a través de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no funge con la calidad de juez, pues quien resolverá en definitiva si es o no culpable del delito que se le imputa al otrora servidor público, será el Juez de Distrito de Procesos Penales Federales, y no la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de los Ministros integrantes del Tribunal propuesto; en caso de inconformarse con alguna resolución dictada por el juez de Distrito en el proceso penal respectivo, los recursos procedentes serán resueltos por un Tribunal Unitario de Circuito y no por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que, se insiste de nueva cuenta en que los Ministros integrantes de la Institución propuesta se abstendrán de fungir como órgano emisor de sentencia.

Sin embargo, es factible que en algún momento del procedimiento penal, la Suprema Corte de Justicia de la Unión, pueda conocer de la causa, tal es el caso de la facultad de atracción que puede ejercer nuestro Tribunal Constitucional, de conformidad con el artículo 107, fracción V, último párrafo, que al respecto precisa:

Artículo 107. Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

V. El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, conforme a la distribución de competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en los siguientes casos:

(...)

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten;

Es decir, de dichas bases constitucionales podemos concluir que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puede conocer de los Juicios de Amparo Directo, cuando ejerza de oficio su facultad de atracción, cuando el Procurador General de la República o el Tribunal Colegiado competente solicite al Tribunal Constitucional Mexicano que ejerce su facultad de atracción. lo anterior en términos del artículo 182 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, procedimiento que será desahogado en términos del artículo 185, 186 y demás siguientes de la Ley de Amparo.

No resulta absurdo recordar que el juicio de amparo directo procede contra una sentencia definitiva que ponga fin al proceso y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones, destacando que el numeral 160 indica con toda precisión que supuesto se considerarán violadas las leyes del procedimiento en materia penal.

Sin embargo, la propia ley reguladora del proceso de amparo, única situación en la que podrá conocer la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contempla la figura del IMPEDIMENTO DE LOS MINISTROS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, para conocer de determinados amparos por las causas que se enumeran en el artículo 66 de la Ley de Amparo, y que en especial, la fracción IV, de dicho numeral podría servir para impedir a los Ministros integrantes del Tribunal de Procedencia, conocer del amparo promovido por el otrora servidor público objeto del juicio de procedencia, desahogado en su momento por el Tribunal de Procedencia, y cuyo contenido es el siguiente:

Artículo 66. No son recusables los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de los Tribunales Colegiados de Circuito, los jueces de distrito, ni las autoridades que conozcan de los juicios de amparo conforme al artículo 37; pero deberán manifestar que están impedidos para conocer de los juicios en que intervengan en los siguientes casos:

IV. Si hubiesen tenido el carácter de autoridades responsables en el juicio de amparo, si hubiesen aconsejado como asesores la resolución reclamada, o si hubiesen emitido, en otra instancia o jurisdicción, la resolución impugnada;

Probablemente, la fracción que cito con anterioridad no sea aplicable plenamente al caso concreto, sin embargo, es base para insertar una fracción más que puntualmente establezca que los Ministros que integren el Tribunal de Procedencia estarán impedidos de conocer sobre el amparo directo promovido por el servidor público enjuiciado en primer instancia por aquellos, fracción que sería del tenor siguiente:

Artículo 66. No son recusables los ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de los Tribunales Colegiados de Circuito, los jueces de distrito, ni las autoridades que conozcan de los juicios de amparo conforme al artículo 37; pero deberán manifestar que están impedidos para conocer de los juicios en que intervengan en los siguientes casos:

IV. Si hubiesen tenido el carácter de autoridades responsables en el juicio de amparo, si hubiesen aconsejado como asesores la resolución reclamada, si hubiesen emitido, en otra instancia o jurisdicción, la resolución impugnada, o si hubiesen sido integrantes del Tribunal de Procedencia que en su momento haya declarado proceder penalmente en contra del peticionario de garantías.

Con la reforma anterior, de igual forma, se estaría eliminando la incertidumbre jurídica hecha valer anteriormente, en el sentido de que los Ministros integrantes del Tribunal de Procedencia, pudiesen ser juez y parte en el proceso, pues inclusive, los ministros integrantes de la Sala que conozca del asunto resolverán el amparo interpuesto, con fundamento en el artículo 69 de la Ley de Amparo:

“Artículo 69.- Cuando uno solo de los ministros que integren la Sala se manifieste impedido, los cuatro restantes calificarán el impedimento. Si lo admitieren, la Sala continuará el conocimiento del negocio con los ministros restantes...”

No obstante lo anterior, y al detenernos a analizar el concepto de impedimento, encontramos que Bandelli definía dicha acepción como la circunstancia que fundada en la ley hace ilícito o nulo un acto¹⁵⁴.

De la acepción anterior podemos concluir que el objetivo de la figura del impedimento consiste en que el juzgado no tenga ningún interés en el juicio ya sea por algún parentesco sanguíneo o por afinidad con alguna de las partes o que se vea influido

¹⁵⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Op. Cit. Tomo III, p. 1615.

por haber emitido alguna resolución al respecto o exista algún lazo sentimental con alguna de las partes.

En dicha situación, es factible pensar que puesto que los objeto de los procesos, de procedencia y el amparo, son diferentes, pues el primero única y exclusivamente emitirá una resolución que determine si ha o no lugar a proceder penalmente en contra del servidor público; mientras que el segundo se avocará a valorar las posibles violaciones procedimentales que hayan existido en la emisión de una resolución definitiva del orden penal, resultaría innecesario hacer valer el impedimento antes descrito, pues en el segundo caso, el Ministro resolvería la legalidad de la sentencia emitida y en su caso, resolvería si al indiciado le fueron violadas alguna o algunas de las leyes procesales enumeradas en el artículo 160 de la Ley de Amparo.

5.2.2.2. EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN SERÍA QUIEN RESOLVERÍA EN ÚLTIMA INSTANCIA.

La actual Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos tiene una serie de omisiones o irregularidades, tal y como lo denotó el juicio de procedencia seguido en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Licenciado Andrés Manuel López Obrador.

Una de las omisiones principales en el desahogo de dicho proceso de desafuero lo es precisamente el hecho de que la Ley Reglamentaria de la Materia, expresamente señala que la Sección Instructora será integrada por cuatro miembros, quien votarán en un sentido o en otro, es decir, resolviendo si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de algún servidor público, o sea que la Ley Reglamentaria única y exclusivamente hace considera que la resolución, en uno u otro sentido, será votada por unanimidad o por mayoría simple, sin embargo, existe una laguna jurídica, ¿qué acontecería si se hubiese decretado empate en cuanto al dictamen?, ¿se desearía el asunto o como en materia penal, el asunto pasaría a reserva? ¿se turnaría a la Cámara de Diputados para que dicho Órgano determinara lo que pasaría con dicho expediente?

A estas preguntas, jurídicamente no se puede emitir respuesta debidamente fundada, pues la ley tiene una laguna jurídica y dicha situación no ha sido debidamente interpretada por la Corte. Sin embargo, en una opinión particular, y de conformidad al artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que establece que en todas las cuestiones relativas al procedimiento, no previstas por la ley, se debe estar a lo precisado en el Código Federal de Procedimientos Penales, por lo que la existir empate, jurídicamente significa que el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado no se encuentran debidamente acreditadas y en dicha situación lo procedente es que se remita a reserva por falta de elementos, lo que evidentemente implicaría suspender todo procedimiento, hasta que alguna de las partes en conflicto (el Ministerio Público o el servidor público) no aporte nuevos elementos que hagan inclinar la decisión en algún sentido.

En virtud de existir dicha controversia, y tomando como base los diversos estudios que se han realizado en torno a la conformación del denominado Tribunal Constitucional, se propone un número generalmente impar, para que el Presidente de dicho Órgano, en caso de empate, tenga el voto de calidad.

Por lo tanto en concurrencia con dicha idea, al tratarse de una controversia de carácter constitucional, propongo que sea el Presidente de la Suprema Corte de Justicia quien se encargue de dirimir el conflicto, es decir, definir en consecuencia si ha o no lugar a proceder penalmente en contra de determinado servidor público, basándome, además, en su experiencia jurídica e **imparcialidad**.

No obstante la propuesta anterior, también puede encontrar diversas oposiciones, la principal es el hecho que el Ministro al ser nombrado por el Titular del Ejecutivo Federal, de la misma forma, podría verse seducido o maniatado por la línea presidencial. Además, no escapa la controversia relativa a la siguiente cuestión: ¿qué caso tiene que sea juzgado un servidor público sea juzgado en una primera instancia por miembros de la Suprema

Corte y posteriormente por un Juzgado Federal de Distrito en materia Penal?, situación que desde luego analizamos con anterioridad.

Sin embargo, cabe aclarar, que los Ministros son nombrados en terna por el Presidente de la República y quien lo designa es el Senado, lo que de nueva cuenta refuerza la colaboración de poderes para la obtención de estabilidad y bien común.

A modo de conclusión, consideramos que el voto de calidad lo debe de tener el Presidente de la Suprema Corte de Justicia, en caso de empate, en virtud a su experiencia jurídica, lo que evidentemente dejaría de lado el aspecto político con el cual hasta hoy se ostenta el juicio de procedencia.

5. 3. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU INGERENCIA EN LA PRESENTE PROPUESTA DE TESIS.

Primeramente despejemos algunas dudas sobre lo que es en realidad el denominado Tribunal Constitucional, cuál es su naturaleza jurídica, cuáles son sus facultades y qué es lo que motivó a la creación de dicha Institución Jurídica. Así, una vez que despejemos dichas incógnitas tendremos los conocimientos necesarios para relacionar dicha figura, con la propuesta de mi parte para la conformación de un Órgano Jurídico Político que desahogue el juicio de procedencia.

La idea de la conformación de un Tribunal Constitucional en los Estado Nación, es sin lugar a dudas una *“antigua-innovación”*, que tiene por objeto la resolución de los conflictos derivados de la aplicación de las normas constitucionales, es decir, única y exclusivamente se encarga del proceso contencioso constitucional, que se encuentra fuera de las facultades de los otros poderes públicos, tal y como lo señala el notable constitucionalista francés Louis Favores:

“sólo debe considerarse como Corte constitucional la jurisdicción creada para conocer de manera especial y exclusiva del contencioso constitucional, situada

fuera de la jurisdicción ordinaria e independiente tanto de ésta como de los otros poderes públicos.”¹⁵⁵

No obstante que la figura jurídica del denominado Tribunal Constitucional, es relativamente longeva (La primera mención al respecto lo es en 1948 en Italia, y en 1949, en la República Federal de Alemania), en la actualidad, en diversos coloquios y conferencias aún se discute sobre la **NATURALEZA JURÍDICA DE DICHA INSTITUCIÓN**, aún cuando la mayoría de los tratadistas al respecto coinciden en el carácter jurisdiccional del mismo.

Algunos tratadistas y, si cabe el término, “creadores del Derecho contemporáneo”, como lo es Hans Kelsen y Piero Calamandrei, consideran que el Tribunal Constitucional, debe considerarse como **UN LEGISLADOR NEGATIVO**, es decir un cuerpo colegiado creador de normas jurídicas, sin embargo el primero de los tratadistas citados explica el porque se puede excluir dicha acepción:

“...Que en virtud de que la función de la jurisdicción constitucional está absolutamente determinada por la Constitución, por ello dicha función se asemeja a la de cualquier otro tribunal en general, ya que constituye principalmente aplicación del derecho, y solamente en una débil medida, creación del derecho. por esa, dicha función era por tanto verdaderamente jurisdiccional.”¹⁵⁶

Así, como podemos percatarnos, la naturaleza jurídica del Tribunal Constitucional, es variable dependiendo, desde luego, del tratadista, así tenemos que:

Para Francesco Carnelutti y Mauro Cappelletti, “los Tribunales Constitucionales son organismos jurisdiccionales que poseen la naturaleza de **JURISDICCIÓN VOLUNTARIA** en virtud de sólo interviene una sola parte en dicho procedimiento (qué en estricto sentido debe considerarse como participante), lo que resulta en cierto modo

¹⁵⁵ Favores, Louis. “Los Tribunales Constitucionales”, trad. De V. Villacampa, Barcelona, Ariel, 1994. Citado por Hector Fix Zamudio, en Vega Gómez, Juan. “Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002. P. 204.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 207.

contradictorio, pues en ese sentido no podrían considerarse como tribunales en sentido estricto, ya que en sentido material realizarían actividades administrativas.”¹⁵⁷

Inclusive uno de los primeros miembros de los llamados Tribunales Constitucionales, el jurista italiano Gaetano Azzariti, Presidente de la Corte Constitucional Italiana en 1956, estimó “que la jurisdicción constitucional y la anulación erga omnes de los preceptos considerados inconstitucionales por dicho tribunal, implicaba una función diversa a la judicial y de todas las demás del Estado, pues al lado de tres poderes tradicionales había surgido uno nuevo, el poder de control o legitimidad constitucional”.¹⁵⁸

Finalmente, a consideración de uno de los primeros jueces de la Corte Constitucional Italiana, Nicola Jaeger, señaló que el Tribunal Constitucional debe considerarse como “un órgano constitucional de carácter supremo, titular de soberanía y continuador de la obra y voluntad del constituyente.”¹⁵⁹

De las anteriores opiniones podemos concluir que si bien es cierto existen diferencias entre los conceptos anteriores, también es cierto que el cimiento fundamental de los mismos es que el Tribunal Constitucional es una Institución político-jurisdiccional (es decir que dice el derecho, en relación al aspecto político de la Constitución Política de cada país), en los procesos contencioso-constitucional, y que el mismo puede ser considerado como un Cuarto Poder o como integrante del poder judicial (como es el caso de México), que interpreta de forma final y definitiva las normas, principios y valores de las Cartas Magnas de cada Estado Nación.

Una vez que se ha determinado, si el verdadero sentido de la palabra lo permite, la naturaleza jurídica del Tribunal Constitucional, es factible saber quienes van a conformar dicha institución político-jurisdiccional. Primeramente es factible hacer saber a nuestro

¹⁵⁷ *Ibidem*, p. 208.

¹⁵⁸ Discurso publicado en la Revista Trimestrale di Diritto e Procedura civile, Milan 1957, en su artículo -intitulado “Sulla illegittimità costituzionale delle leggi”, Revista, p. 437-450. Citado por Héctor Fix-Zamudio, en *Ibidem*, p. 209, nota 19.

¹⁵⁹ Publicado en la Revista Trimestrale di Diritto e Procedura civile, Milan 1958, p. 372 y 373, Citado por Héctor Fix-Zamudio, en *idem*, nota 20.

amable lector que generalmente las legislaciones señalan que dicho órgano será conformado por 15 (quince elementos), los cuales pueden ser elegidos democráticamente por el pueblo o, la mayoría de las veces por los propios miembros de los poderes estatales. Esta última referencia, ha sido objeto de diversas críticas, por ejemplo la sustentada por el jurista y magistrado inglés Lord Devlin, quien señaló:

“la legislación judicial (judicial lawmaking) es inaceptable porque carece de carácter democrático, si se toma en cuenta que los jueces deben ser independientes y cuanto más lo son, son menos responsables ante los gobernados y sus representantes.”¹⁶⁰

Así, tenemos que en el siglo XIX y principios del XX, tanto en los Estados Unidos de América, así como en el régimen socialista de la Unión Soviética, el sistema de justicia imperante del momento consistía en que los jueces debían ser electos popularmente, hecho que fue segregado en virtud del riesgo que resultaba que los jueces estuviesen afiliados a un partido y siendo fiel a una ideología imperante en éste órgano político.

En la actualidad, la mayoría de los Estados-Nación han determinado que los jueces sean elegidos por miembros de los Poderes Estatales, generalmente una terna propuesta por el Presidente de la República o Jefe de Gobierno y elegida por el Poder Legislativo, hecho que legitima el origen de los organismos jurisdiccionales, tal y como lo precisa el Tratadista Héctor Fix-Zamudio:

“...La legitimidad de origen de los organismos jurisdiccionales especializados en la resolución de los conflictos constitucionales se apoya en los cuidadosos sistemas de preparación, selección y nombramiento, generalmente por los otros órganos políticos del Estado, y su legitimidad de ejercicio se apoya en la prudencia y sensibilidad tanto jurídica como política, para realizar una interpretación constitucional que permita la más adecuada protección de las normas y de los derechos fundamentales.”¹⁶¹

Así, finalmente es necesario saber cuáles son las funciones preponderantes del denominado Tribunal Constitucional, es decir, cuál es su tarea, porque si bien es cierto sabemos que se encargará de dilucidar los conflictos contencioso-constitucionales, en cierta forma carecemos de la materia que resuelve.

¹⁶⁰ “Judges and Laws Maker”, *Modern Law Review*, Londres, núm. 39, 1976, p. 1-16. Citado por Héctor Fix-Zamudio, en *Ibidem*, p. 216, cita 30.

¹⁶¹ Fix-Zamudio, Héctor, en *Ibidem*, p. 218

Al dar lectura al libro que sirvió de base para la redacción del presente sub-capítulo, “Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional” y leer los ensayos de Héctor Fix-Zamudio, Genaro David Góngora Pimentel y Enrique Uribe Arzate, se concluye que las atribuciones del Tribunal Constitucional lo constituyen, en esencia, dos puntos:

- A. Decidir sobre las controversias entre las facultades y atribuciones de los diversos órganos de poder del Estado, así como los de carácter central con los regionales o federativos. A esta facultad el jurista italiano Mauro Cappelletti la llamó *jurisdicción constitucional orgánica*.

- B. La protección de los derechos humanos establecidos tanto en el ámbito interno como los precisados en los tratados internacionales sobre la materia. A tal facultad el italiano Mauro Cappelletti la denominó *jurisdicción constitucional de libertad*.

A *grosso modo* las características antes vertidas son los puntos elementales para la conformación del denominado y actual Tribunal Constitucional, tema que desde luego merece especial atención para realizar un estudio pormenorizado y en consecuencia conformar una tesis sobre el tema.

5.3.1. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO

En el sistema constitucional mexicano y tal como lo hemos afirmado en líneas anteriores, se infiere un Tribunal Federal Constitucional (sin que sea esa su denominación), en cuanto a facultades, con respecto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Órgano Jurisdiccional que a partir de las reformas constitucionales y legales de 1988, se le concedieron facultades para dirimir conflictos de carácter constitucional, situación que fue confirmada y “mejorada”, con las reformas de 1995, donde ya se considera a la Suprema Corte de Justicia como un Tribunal Constitucional en sentido material dejando las cuestiones legislativas ordinarias a los llamados Tribunales Colegiados de Circuito.

Entre las facultades y atribuciones que la Suprema Corte de Justicia tiene encomendadas y que materialmente ejecuta como Tribunal Constitucional, las encontramos en el artículo 105 Constitucional y se refiere a:

- A. Dirimir controversias constitucionales (con excepción de las de carácter electoral) que se susciten entre las partes que conforman la Federación, es decir, tanto Entidades como poderes.
- B. Dirimir las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.
- C. Finalmente tiene funciones de control de legalidad (amparo contra leyes), así como la facultad de atracción en la materia.

Asimismo, es preciso recordar, para las futuras generaciones que hagan el favor de leer la presente obra, que antes de las reformas citadas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se componía de veintidós (22) miembros, y ahora, siguiendo las tendencias generalizadas sobre los miembros que conforman el Tribunal Constitucional se determinó que aquél órgano Jurisdiccional se conformara de once (11) elementos.

Asimismo, y toda vez que como ha quedado debidamente acreditado en el numeral anterior, el Tribunal Constitucional tiene como objeto resolver los procesos contenciosos constitucionales, hace obvio que no únicamente corresponde, como proceso contencioso, la institución de Otero y Rejón, el juicio de amparo, sino que, la justicia constitucional implica otros ámbitos, tal y como lo precisa el maestro Fix-Zamudio:

“Desde este punto de vista, el derecho procesal mexicano comprende las ocho siguientes garantías constitucionales: a) El juicio político (artículo 111); b) El procedimiento de Investigación de la Suprema Corte de Justicia (artículo 97, párrafos segundo y tercero); c) Las controversias constitucionales (artículo 105, fracción I); d) el juicio de amparo (artículo 103 y 107); e) La acción abstracta de inconstitucionalidad (artículo 105, fracción II); f) el juicio de protección de los derechos político electorales (artículo 99, fracción IV); h) Los organismos autónomos protectores de los derechos humanos, inspirados en el modelo

escandinavo del ombudsman (artículo 102, apartado "B" todos estos preceptos corresponden a la Constitución Federal."¹⁶²

Sin temor a equivocarme, considero que el maestro Héctor Fix-Zamudio omitió una garantía contenciosa-constitucional trascendente y el cual es objeto del presente trabajo académico, el denominado **JUICIO DE PROCEDENCIA (ARTÍCULO 111)**. Aunque quizá dicho proceso de carácter jurisdiccional no lo pasó por alto, ya que al hacer referencia al juicio político, lo fundamenta equivocadamente en el artículo 111, que hace referencia al juicio de procedencia, y no en el 110, cuyo artículo regula dicho proceso sancionador.

Así y toda vez que los procesos señalados con anterioridad, incluyendo desde luego el Juicio de Procedencia, se aprecia perfectamente que el legislador al hacer las reformas de 1988 y 1995 a nuestra Carta Magna, siguió los lineamientos de Mauro Cappelletti, pues las facultades que le son propias a la Suprema Corte de Justicia constituyen las llamadas *jurisdicción constitucional orgánica y jurisdicción constitucional de libertad*.

Así, con fundamento en lo vertido con anterioridad, cabe la posibilidad que tanto el juicio político como el **JUICIO DE PROCEDENCIA** (ambos, cuyo conocimiento y desahogo lo tiene actualmente el poder legislativo), sean desahogados por un *órgano* conformado por miembros del Poder Judicial, pues estaría de acuerdo con la doctrina imperante en la actualidad, en base a las manifestaciones de hecho y de derecho vertidas en el presente capítulo, sin embargo la adecuación del TRIBUNAL DE PROCEDENCIA, como órgano conocedor del juicio político sería motivo de análisis profundo y detenido, mismo que escapa del contenido del presente trabajo académico.

Con las reflexiones anteriores podemos percatarnos que el denominado Tribunal Constitucional es una institución jurídica con diferentes matices dependiendo del país en el cual tenga aplicación, pero encontramos un denominador común consistente en el hecho cierto de que dicho Órgano de Justicia Constitucional tiene dos fines principales a saber, el primero consistente en que la clase gobernante tendría un instrumento a través del cual

¹⁶² Fix-Zamudio, Héctor. "Evolución del control constitucional en México", *Constitucionalismo Iberoamericano del siglo XXI*, México, Cámara de Diputados, LVII Legislatura-UNAM, 2000, p. 105.

cumpliría y haría cumplir la Constitución, y por el otro lado, apoyaría a los gobernados en su eterna lucha porque las autoridades respeten y cumplan el marco jurídico constitucional.

El tratadista Enrique Uribe Arzate, en su ensayo intitulado “El Tribunal Constitucional en México”, precisa las tareas más importantes del Tribunal Constitucional:

1. Interpretación de la Constitución.
2. Defensa de la Supremacía Constitucional.
3. Intervención en la praxis política, en materia contencioso-electoral.
4. Precontrol Constitucional durante el proceso legislativo.
5. Control de la constitucionalidad en materia de reforma: reforma constitucional, tratados internacionales.
6. Control posterior de constitucionalidad, mediante acciones de reparación.
7. Defensa de los derechos humanos. Revisión de resoluciones de otros órganos sobre acciones para la protección de los derechos de los gobernados.

Como podemos apreciar, las tareas enumeradas por Uribe Arzate, son las facultades con las que se encuentra investida nuestra actual Suprema Corte de Justicia, inclusive el propio Ministro de la Corte, Genaro David Góngora Pimentel, precisa que la actual Corte de Casación, cumple con los dogmas o directrices que le han sido encuadrados al Tribunal Constitucional, a sabiendas que aún faltan algunos huecos que llenar:

“Ciertamente, todavía quedan algunas cosas por hacer, pero ellas deben ser motivo para fortalecer el papel de Tribunal Constitucional que actualmente tiene la Corte. Así debe pensarse en dos cosas.

Por un lado, como hemos dicho antes, en quitarle alguna función de legalidad que todavía le resta, esto es, la resolución de las contradicciones de tesis y los conflictos de competencia. Pero además, acentuar sus facultades mediante, por ejemplo, el recurso previo de constitucionalidad frente a los tratados internacionales. Igualmente, se debiera pensar en que cualquier juez pueda enviar a la Suprema Corte su asunto cuando en él tenga algún problema de constitucionalidad, con lo que se ganaría mucho, incluido tiempo. La Corte resolvería y la disposición legal quedaría expulsada del ordenamiento jurídico,

la que ya no se aplicaría y ya no daría mayores problemas y posibilidades de presentar más amparos.”¹⁶³

De la opinión anterior podemos concluir señalando que la actual Suprema Corte de Justicia de la Nación tiene plenas facultades de Tribunal Constitucional derivado de las reformas Constitucionales que han venido realizando a partir de 1988 y culminando en 1995, no obstante ello, hacen falta algunos otros temas a considerar como lo es otorgar mayores facultades a los Tribunales Colegiados, pero ciertamente el cambio en la administración de justicia constitucional ha iniciado y ya no puede retroceder.

Enrique Uribe Arzate, al hacer un estudio serio sobre las posibilidades de la conformación del Tribunal Constitucional, como un órgano autónomo de los tres poderes de la Unión, divide en dos las facultades que tendría dicha Institución, por una parte sería un órgano de precontrol constitucional legislativo, es decir, se encargaría de asesorar al poder legislativo, encargado de crear las leyes, a efecto de que éste se abstuviese de votar ~~normas~~ contrarias al texto magno, incluyendo desde luego los tratados internacionales; por otro lado, se encargaría de resolver problemas de constitucionalidad, es decir, si alguna ley o reforma es contraria a la Constitución, se declarará inconstitucional y dicha resolución tendrá carácter general, es decir, aplicable a toda la ciudadanía.

A. El precontrol constitucional legislativo

Durante el proceso de creación de la ley y en el caso de las propuestas de reforma constitucional, el Tribunal Constitucional deberá hacerse cargo de dos tipos de funciones, igualmente importantes:

- a) Opiniones consultivas. Una exigencia primaria, se traducirá en las consultas que de manera obligatoria deberán ser formuladas por los órganos encargados de la creación de la ley (trátese del poder legislativo federal o de las legislaturas de las entidades federativas) para saber si determinado proyecto legislativo se adecua al contenido de la carta magna.
- b) Resoluciones con fuerza obligatoria. Estas resoluciones se emitirán una vez que el Tribunal Constitucional conozca, incluso de oficio, de irregularidades en los procedimientos de creación de la ley o de reforma constitucional; en este caso, la resolución que se emita tendrá el propósito de inhibir al órgano de mérito para que no continúe con el procedimiento legislativo.¹⁶⁴

¹⁶³ Revista LEX, DIFUSIÓN Y ANÁLISIS, abril de 2005, número 118, Tercera época, año IX, p. 14-15. “LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. COMO ÁRBITRO NACIONAL, A DIEZ AÑOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL.”

¹⁶⁴ Vega Gómez, Juan. Op. Cit., p. 547.

Por otro lado, Uribe Arzate, propone que el Tribunal Constitucional regule y dirima las controversias constitucionales que se susciten, es decir, regular los procesos constitucionales, incluyendo los juicios de responsabilidad, y proponiendo la conformación de una acción popular para la defensa de los derechos colectivos:

B) El control constitucional orgánico

Para llevar a cabo el control constitucional orgánico, es preciso contar con las acciones de reparación viables y de alcances ciertos, a fin de restaurar el orden constitucional que se vulnerado con determinaciones de los servidores públicos de primer nivel. Para tal fin, proponemos los siguientes instrumentos:

- a) El juicio de responsabilidad constitucional de los servidores públicos.
- b) Los recursos de inconstitucionalidad para obtener la nulidad de las determinaciones de los servidores públicos de primer nivel. A diferencia de las acciones que tienen la misma denominación y que están incluidas en el artículo 105 de nuestra carta magna, las que aquí hemos señalado, tendrán como propósito primordial obtener la anulación de las acciones o determinaciones ordenadas o instrumentadas por los titulares de los órganos de primer nivel.
- c) La acción popular para la defensa de los derechos colectivos o difusos. Estas acciones, parecidas a las acciones de clase del sistema norteamericano o a las acciones populares previstas en los ordenamientos de algunos países sudamericanos, podrán intentarse para que los gobernados puedan denunciar ante el Tribunal Constitucional las irregularidades de los Organos que a su juicio afecten alguno de los principios constitucionales contenidos en la *lex fundamentalis*.¹⁶⁵

Así, en síntesis podemos advertir que el Tribunal Constitucional en México ya está establecido, y lo está siendo parte integrante del Poder Judicial de la Federación, teniendo como objetivo principal que tanto la clase gobernante como la gobernada respeten la Constitución; siendo prescindible que miembros del Poder Judicial intervengan en la resolución sobre responsabilidad de los servidores públicos, aspecto que a la fecha, queda pendiente en nuestro actual sistema legal.

¹⁶⁵ Ibidem, p. 548.

5.4. PROPUESTA DE REFORMA A LOS ARTÍCULOS QUE SE CITAN.

5.4.1 REFORMAS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Primeramente y toda vez que la presente propuesta tiene como base el lograr una correcta cooperación entre los Poderes de la Unión y primordialmente por cuanto hace al Poder Legislativo y al Poder Judicial, es indispensable derogar los artículos referentes a la facultad exclusiva de la Cámara de Diputados con respecto al desahogo del juicio de procedencia, por lo que se propone derogar la fracción V, del artículo 74 de la Carta Magna, así como adicionar la fracción XXXI a al artículo 73, con respecto a la facultad del Congreso, siendo el texto correspondiente el siguiente:

TEXTO ACTUAL	TEXTO PROPUESTO
<p>Artículo 73.- El congreso tiene facultad:</p> <p>El texto actual no cuenta con fracción XXXI.</p>	<p>Artículo 73. El Congreso tiene facultad:</p> <p>XXXI. Conocer, estudiar y resolver, en colaboración con el Poder Judicial de la Federación, el juicio de procedencia seguido en contra de los servidores públicos que hubiesen incurrido en delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.</p>
<p>Artículo 74.- Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:</p> <p>V. Declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubieren incurrido en delito en los términos del artículo 11 de esta Constitución. (ver página 82 de esta obra)</p> <p>Conocer de las imputaciones que se hagan a los servidores públicos a que se refiere el artículo 110 de esta Constitución y fungir como Órgano de acusaciones en los juicios políticos que contra éstos se instauren;</p>	<p>Artículo 74.- Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados:</p> <p>V. Derogada</p> <p>Conocer de las imputaciones que se hagan a los servidores públicos a que se refiere el artículo 110 de esta Constitución y fungir como Órgano de acusaciones en los juicios políticos que contra éstos se instauren;</p>

Asimismo para que la reforma propuesta sea coherente con el propio texto legal, es necesario adicionar al párrafo quinto del artículo 94, las facultades que la Suprema Corte de Justicia de la Nación tendrá en relación al desahogo del juicio de procedencia:

Artículo 94:

(quinto párrafo) Es facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer, estudiar y resolver, en colaboración con el Congreso de la Unión, el juicio de procedencia seguido en contra de los servidores públicos que hubiesen incurrido en delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.

Una vez conferidas las facultades de conocimiento y desahogo del juicio de procedencia tanto al Congreso de la Unión como a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es necesario reformar el artículo 111 Constitucional para el efecto de que el Tribunal de Procedencia nazca a la vida constitucional, en dicho numeral aparecerá especificada la forma en cómo se integrará dicho Órgano Colegiado, asimismo se especifica con exactitud cuando procede quitar el fuero al servidor y en consecuencia separarlo de su cargo con motivo de que el Tribunal de Procedencia haya declarado que ha lugar a proceder en contra de determinado servidor público:

TEXTO ACTUAL	TEXTO PROPUESTO
<p>Artículo 111.- Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.</p> <p>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.</p> <p>Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades</p>	<p>Artículo 111.- Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, Magistrados de las Salas regionales del Tribunal Electoral los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente, los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral y Presidente y visitadores de Generales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, el Tribunal de Procedencia declarará por unanimidad o mayoría de votos, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.</p> <p>El Tribunal de Procedencia se constituirá por cinco diputados, cinco senadores y tres ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Cada una de las Cámaras que conforma el Congreso de la Unión</p>

competentes para que actúen con arreglo a la Ley.

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

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

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

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

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

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

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

determinarán la forma en que serán designados los miembros que integren el Tribunal de Procedencia; los ministros que integrarán el Tribunal de Procedencia serán los presidentes de las Salas y el propio Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, éste último únicamente tendrá voto de calidad en caso de empate.

Si la resolución del Tribunal de Procedencia 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 inculcado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si el Tribunal declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley, a partir de que se notificó, personalmente, la resolución emitida por el cuerpo colegiado de Procedencia.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante el Tribunal de Procedencia, cuando ante éste Órgano la Cámara de Diputados formule acusación, previa declaración de la mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión de dicha Cámara, después de haber sido sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculcado.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámara de Diputados o Senadores son inatacables.

El efecto de la declaración de que ha lugar

	<p>a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo a partir de que le sea notificado, personalmente, la resolución emitida por el Tribunal de Procedencia. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.</p> <p>En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.</p> <p>Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.</p> <p>Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.</p>
<p>Artículo 112.- No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados cuando alguno de los servidores públicos a que hace referencia el párrafo primero del artículo 111 cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre separado de su encargo.</p> <p>Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funciones propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro cargo distinto, pero de los enumerados por el artículo 111, se procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto.</p>	<p>Artículo 112.- No se requerirá declaración de procedencia del Tribunal de Procedencia cuando alguno de los servidores públicos a que hace referencia el párrafo primero del artículo 111 cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre separado en su encargo o haya solicitado licencia.</p> <p>Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funciones propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro cargo distinto, pero de los enumerados por el artículo 111, se procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto.</p>

5.4.2. REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

A efecto de no incurrir en omisión alguna, como ocurrió en las Cartas Magnas de 1824, 1836 y 1857, es preciso adecuar el contenido de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos al marco constitucional, por lo que evidentemente es necesario incorporar y dotar de facultades al Tribunal de Procedencia propuesto, subsanando las

omisiones que fueron interpretadas de diferente forma en el caso del Licenciado Andrés Manuel López Obrador, como lo fue establecer cuando y en qué momento procede la separación del cargo del funcionario, por lo que es preciso hacer las siguientes reformas a efecto de suprimir la figura de la sección instructora:

TEXTO ACTUAL	TEXTO PROPUESTO
<p>Artículo 25.- Cuando se presente denuncia o querrela por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República, se actuará, en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados. En este caso, la Sección Instructora practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita. Concluida esta averiguación, la Sección dictaminará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculpado.</p> <p>Si a juicio de la Sección, la imputación fuese notoriamente improcedente, lo hará saber de inmediato a la Cámara, para que ésta resuelva si se continúa o desecha, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparecen motivos que lo justifiquen.</p> <p>Para los efectos del primer párrafo de este artículo, la Sección deberá rendir su dictamen en un plazo de sesenta días hábiles, salvo que fuese necesario disponer de más tiempo, a criterio de la Sección. En este caso se observarán las normas acerca de ampliación de plazos para la recepción de pruebas en el procedimiento referente al juicio político.</p>	<p>Artículo 25. Cuando se presente denuncia o querrela por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República, se actuará en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados. En este caso, el Tribunal de Procedencia practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, así como la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita. Concluida esta averiguación, el Tribunal de Procedencia dictaminará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculpado.</p> <p>Si a juicio del Tribunal de Procedencia, la imputación fuese notoriamente improcedente, desechará de inmediato la solicitud, sin perjuicio de reanudar el procedimiento si posteriormente aparecen motivos que lo justifiquen.</p> <p>Para los efectos del primer párrafo de este artículo, el Tribunal de Procedencia deberá rendir su dictamen en un plazo de sesenta días hábiles, salvo que fuese necesario disponer de más tiempo, a criterio del Tribunal. En este caso se observarán las normas acerca de ampliación de plazos para la recepción de pruebas en el procedimiento referente al juicio político.</p>
<p>Artículo 26.- Dada cuenta del dictamen correspondiente, el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en Jurado de Procedencia al día siguiente a la fecha en que se hubiese depositado el dictamen, haciéndolo saber al inculpado y a su defensor, así como al</p>	<p>Artículo 26.- (derogado)</p>

<p>denunciante, al querellante o al Ministerio Público, en su caso.</p>	
<p>Artículo 27.- El día designado, previa declaración al Presidente de la Cámara, ésta conocerá en Asamblea del dictamen que la Sección le presente y actuará en los mismos términos previstos por el artículo 20 en materia de juicio político.</p>	<p>Artículo 27.- (derogado)</p>
<p>Artículo 28.- Si la Cámara de Diputados declara que ha lugar a proceder contra el inculcado, éste quedará inmediatamente separado de su empleo, cargo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes. En caso negativo, no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista el fuero, pero tal declaración no será obstáculo para que el procedimiento continúe su curso cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión.</p> <p>Por lo que toca a Gobernadores, Diputados a las Legislaturas Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados a quienes se les hubiere atribuido la comisión de delitos federales, la declaración de procedencia que al efecto dicte la Cámara de Diputados, se remitirá a la Legislatura Local respectiva, para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda y, en su caso, ponga al inculcado a disposición del Ministerio Público Federal o del Orden Jurisdiccional respectivo.</p>	<p>Artículo 28.- Si el Tribunal de Procedencia declara que ha lugar a proceder contra el inculcado, éste quedará separado de su empleo, cargo o comisión, una vez notificado personalmente de la resolución emitida por aquél, y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes. En caso negativo, no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista el fuero, pero tal declaración no será obstáculo para que el procedimiento continúe su curso cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión.</p> <p>Por lo que toca a gobernadores, Diputados a las Legislaturas Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados a quienes se les hubiere atribuido la comisión de delitos federales, la declaración de procedencia que al efecto dicte el Tribunal de Procedencia, se remitirá a la Legislatura Local respectiva, para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como corresponda y, en su caso, ponga al inculcado a disposición del Ministerio Público Federal o del Órgano Jurisdiccional respectivo.</p>
<p>Artículo 29. Cuando se siga proceso penal a un servidor público de los mencionados en el artículo 111 Constitucional, sin haberse satisfecho el procedimiento al que se refieren los artículos anteriores, la Secretaría de la misma Cámara o de la Comisión Permanente librará oficio al Juez o Tribunal que conozca de la causa, a fin de que suspenda el procedimiento en tanto se plantea y resuelve si ha lugar a proceder.</p>	<p>Artículo 29. Cuando se siga proceso penal a un servidor público de los mencionados en el artículo 111 Constitucional, sin haberse satisfecho el procedimiento al que se refieren los artículos anteriores, el propio Tribunal de Procedencia librará oficio al Juez o Tribunal que conozca de la causa, a fin de que suspenda el procedimiento en tanto se plantea y resuelve si ha lugar a proceder.</p>

5.4.3. REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY ORGÁNICA DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ASÍ COMO A LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

Finalmente, es necesario que se reformen y adicionen algunos preceptos legales, tanto de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, a efecto de poder determinar la forma en cómo se podrán elegir a los funcionarios públicos integrantes del Tribunal de Procedencia, sin embargo, no escapa del conocimiento de esta parte sustentante que la propuesta realizada a través del presente trabajo académico se refiere única y exclusivamente al juicio de procedencia, por lo que en ningún momento se está suprimiendo la figura de la Sección Instructora, para la tramitación del juicio político, figura que desde luego se encuentra incluida en el marco del sistema de responsabilidades de los servidores públicos, toda vez que para que la figura propuesta, Tribunal de Procedencia, tenga ingerencia en el juicio político es necesario una serie de estudios minuciosos, así como un mayor número de modificaciones en el marco legal.

Como lo analizamos en el tercer capítulo de la presente tesis, cada una de las Cámaras del Congreso de la Unión, tiene una comisión denominada Jurisdiccional, integrada de entre ocho y dieciséis miembros, dependiendo de la Cámara, de la cual, en su origen, se elegirán los integrantes de la Sección Instructora (en el caso de la Cámara de Diputados) encargada del estudio, análisis y resolución del juicio de procedencia, por lo que las adiciones propuestas son referentes a los artículos 40, punto 5, y 101 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos:

TEXTO ACTUAL	TEXTO PROPUESTO
<p>Artículo 40. 5. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección instructora encargada de las funciones a que se refiere la ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.</p>	<p>Artículo 40. 5. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 12 diputados y un máximo de 16, a efecto de que entre ellos se designen a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección instructora encargada de las funciones derivadas de la tramitación de juicio político; asimismo se elegirán, de entre sus miembros, a los cinco diputados integrantes del Tribunal de Procedencia, procedimientos, ambos, a que</p>

	se refiere la ley reglamentaria del Título Cuarto de la Constitución en materia de responsabilidades de los servidores públicos.
Artículo 101. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 8 Senadores y un máximo de 12, con la finalidad de que entre ellos se designe a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección de enjuiciamiento encargada de las funciones a que se refiere la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; en dicha sección deberán estar representados los grupos parlamentarios.	Artículo 101. La Comisión Jurisdiccional se integrará por un mínimo de 8 Senadores y un máximo de 12, con la finalidad de que entre ellos se designe a los que habrán de conformar, cuando así se requiera, la sección de enjuiciamiento encargada de las funciones a que se refiere la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos así como los cinco integrantes del Tribunal de Procedencia para el desahogo del juicio de procedencia; en dicha sección deberán estar representados los grupos parlamentarios.

Ahora bien, toda vez que el Tribunal de Procedencia es un órgano que pondera la colaboración de poderes, es indispensable determinar en la Ley Orgánica del Poder Judicial y no únicamente en la Carta Magna, que ministros integrarán dicho Cuerpo Colegiado, por lo que se adicionaría el artículo 3º bis, así como la fracción VII, al artículo 25 y la fracción XXII, al artículo 14, en los siguientes términos:

Artículo 3º Bis.- (quinto párrafo) Es facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer, estudiar y resolver, en colaboración con el Congreso de la Unión, el juicio de procedencia seguido en contra de los servidores públicos que hubiesen incurrido en delito en los términos del artículo 111 de esta Constitución.

TEXTO ACTUAL	TEXTO PROPUESTO
<p>Artículo 14.- Son atribuciones del presidente de la Suprema Corte de Justicia:</p> <p>I. Representar a la Suprema Corte de Justicia y llevar su administración;</p> <p>II. Tramitar los asuntos de la competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, y turnar</p>	<p>Artículo 14.- Son atribuciones del presidente de la Suprema Corte de Justicia:</p> <p>XXII.- Integrar el Tribunal de Procedencia, institución que tiene como función primordial el resolver el juicio de procedencia seguido en contra de alguno</p>

los expedientes entre sus integrantes para que formulen los correspondientes proyectos de resolución.

En caso de que el presidente estime dudoso o trascendente algún trámite, designará a un ministro ponente para que someta un proyecto de resolución a la consideración de la Suprema Corte de Justicia, a fin de que esta última determine el trámite que deba corresponder;

III. Autorizar las listas de los asuntos, dirigir los debates y conservar el orden en las sesiones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia;

IV. Firmar las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, con el ponente y con el secretario general de acuerdos que dará fe. Cuando se apruebe una resolución distinta a la del proyecto o cuando aquella conlleve modificaciones sustanciales a éste, el texto engrosado se distribuirá entre los ministros, y si éstos no formulan objeciones en el plazo de cinco días hábiles, se firmará la resolución por las personas señaladas en esta fracción;

V. Despachar la correspondencia de la Suprema Corte de Justicia, salvo la que es propia de los presidentes de las Salas;

VI. Dictar las medidas necesarias para el buen servicio y disciplina en las oficinas de la Suprema Corte de Justicia;

VII. Recibir, tramitar y, en su caso resolver, las quejas administrativas que se presenten con motivo de las faltas que ocurran en el despacho de los negocios de la competencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, de alguna de las Salas o de los órganos administrativos de la Suprema Corte de Justicia, en términos del Título Octavo de esta ley;

VIII. Legalizar, por sí o por conducto del secretario general de acuerdos, la firma de los servidores públicos de la Suprema Corte de Justicia en los casos en que la ley exija este requisito;

IX. Conceder licencias a los servidores de la Suprema Corte de Justicia en los términos previstos en esta ley;

X. Comunicar al Presidente de la República las ausencias definitivas de los ministros de la Suprema Corte de Justicia, y las temporales que

de los servidores públicos citados en el artículo 111 Constitucional. El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, única y exclusivamente, tendrá voto de calidad en caso de empate.

deban ser suplidas mediante su nombramiento, en términos de la fracción XVIII del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

XI. Rendir ante los ministros de la Suprema Corte de Justicia y los miembros del Consejo de la Judicatura Federal al finalizar el segundo período de sesiones de cada año, el informe de labores del Poder Judicial de la Federación;

XII. Proponer oportunamente los nombramientos de aquellos servidores públicos que deba hacer el Pleno de la Suprema Corte de Justicia;

XIII. Nombrar a los servidores públicos encargados de la administración de la Suprema Corte de Justicia, y acordar lo relativo a sus licencias, remociones, renunciaciones y vacaciones;

XIV. Expedir el reglamento interior y los acuerdos generales que en materia de administración requiera la Suprema Corte de Justicia;

XV. Formular anualmente el anteproyecto del presupuesto de egresos de la Suprema Corte de Justicia, y someterlo a la aprobación de esta última funcionando en Pleno;

XVI. Remitir oportunamente al Presidente de la República los proyectos de presupuestos de egresos del Poder Judicial de la Federación, a fin de que se proceda en términos del último párrafo del artículo 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como administrar el presupuesto de la Suprema Corte de Justicia;

XVII. Designar a los ministros para los casos previstos en los artículos 17 y 18 de esta ley;

XVIII. Nombrar al ministro o ministros que deban proveer los trámites en asuntos administrativos de carácter urgente durante los períodos de receso de la Suprema Corte de Justicia;

XIX. Establecer las disposiciones generales necesarias para el ingreso, estímulos, capacitación, ascensos y promociones por escalafón y remoción del personal administrativo de la Suprema Corte de Justicia;

XX. Establecer las sanciones a que se refiere la fracción XVII del artículo 11 de esta ley, siempre que las promociones se hubieren hecho ante él, y

<p>XXI. Las demás que le confieran las leyes, reglamentos interiores y acuerdos generales.</p>	
<p>Son atribuciones de los presidentes de las Salas:</p> <p>I. Dictar los trámites que procedan en los asuntos de la competencia de la Sala respectiva. En caso de que el presidente de una Sala estime dudoso o trascendente algún trámite, designará a un ministro para que someta un proyecto a la misma Sala, a fin de que ésta decida lo que corresponda;</p> <p>II. Regular el turno de los asuntos entre los ministros que integren la Sala, y autorizar las listas de los propios asuntos que deban resolverse en las sesiones;</p> <p>III. Dirigir los debates y conservar el orden durante las sesiones y audiencias;</p> <p>IV. Firmar las resoluciones de la Sala con el ponente y con el Secretario de acuerdos que dará fe. Cuando se apruebe una resolución distinta a la del proyecto o cuando aquella conlleve modificaciones sustanciales a éste, se distribuirá el texto engrosado entre los ministros, y si éstos no formulan objeciones en el plazo de cinco días hábiles, se firmará la resolución por las personas señaladas con anterioridad;</p> <p>V. Despachar la correspondencia oficial de la Sala;</p> <p>VI. Promover oportunamente los nombramientos de los servidores públicos y empleados que deba hacer la Sala, y</p> <p>VII. Ejercer las demás atribuciones que le asigne esta ley, los reglamentos interiores y los acuerdos generales de la Suprema Corte de Justicia.</p>	<p>Artículo 25.- Son atribuciones de los Presidentes de las Salas:</p> <p>VIII.- Integrar el Tribunal de Procedencia, institución que tiene como función primordial el resolver el juicio de procedencia seguido en contra de alguno de los servidores públicos citados en el artículo 111 Constitucional.</p>

Con las adiciones, modificaciones y derogaciones anteriores consideramos que la propuesta jurídica entablada y sustentada a través del presente trabajo académico presenta viabilidad jurídica al realizar una modificación coherente de los textos legales en discusión, es decir, sin dejar laguna jurídica alguna al respecto.

No obstante lo anterior, no escapa de nuestro conocimiento que quizá la parte procedimental pueda ser objeto de discusión por alguno de nuestros lectores, pues en éste último apartado referente a las reformas propuestas, no se realiza un sub-apartado al respecto, máxime si nuestro tema de tesis únicamente se refiere al juicio de procedencia y no al juicio político y en la actual Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, el Capítulo IV, del Título Segundo, se denomina “DISPOSICIONES COMUNES PARA LOS CAPÍTULOS II Y III DEL TÍTULO SEGUNDO”, es decir, disposiciones comunes para el juicio político y el juicio de procedencia, mismas que al no ser modificadas incurriríamos en confusión; sin embargo no hay que pasar por alto que el TRIBUNAL DE PROCEDENCIA, tribunal propuesto por medio del presente trabajo académico, sería precisamente eso, un tribunal autónomo que contaría con un espacio material adecuado y por consiguiente el personal administrativo correspondiente para hacerse cargo de la recepción de “SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA”, realizada por el Ministerio Público, y en su caso iniciar el trámite respectivo, claro sin olvidar los términos previstos en la propia Ley de Responsabilidades en comento y analizados en el capítulo 3., de la presente obra. Sin embargo, el artículo 45 de la Ley Reglamentaria actual apoyaría en mucho a la propuesta en cuestión pues en cuanto a reglas de procedimiento se aplicaría, supletoriamente, el Código Federal de Procedimientos Penales.

CONCLUSIONES

1. La teoría de la División de Poderes es una institución político constitucional que evoluciona conforme lo hace la propia realidad histórica de cada país. Así tenemos que si bien es cierto el poder es único e indivisible, lo que se divide son las facultades y/o funciones que desempeñan tanto el poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial dentro del Estado Nación, por lo que evidentemente dicha teoría ha evolucionado al punto tal que diversos órganos de poder ejecutan facultades materiales que formalmente le corresponderían a diverso Órgano, tal es el caso del juicio de procedencia.
2. De conformidad al artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos “ninguna persona o corporación puede gozar de fuero”, sin embargo la teoría jurídica así como la propia práctica legal, reconocen dos tipos de fuero, el primero de ellos denominado **“fuero como inmunidad”**, que se encuentra especificado en el artículo 61 de la Carta Magna Federal, consistente en que los legisladores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de su encargo; el segundo es el denominado **“fuero de no procesabilidad”**, regulado por el artículo 111 constitucional, proceso que tiene como presupuesto para su seguimiento que algún servidor público de “alta jerarquía” cometa un delito, y sin el cual el Ministerio Público no podrá consignar a alguno de los servidores públicos que gozan de dicho beneficio, mientras la Cámara de Diputados no otorgue su consentimiento.
3. El fuero de no procesabilidad es una figura contemplada por el poder constituyente para proteger la función de servidor público, más no al individuo que en determinado momento ostente dicha función.

En un inicio la figura que analizamos a lo largo del presente trabajo tenía como único y exclusivo fin el sancionar, al Presidente de la República o miembros del Poder Legislativo, por el delito de TRAJICIÓN, situación que ha ido evolucionando

a grado tal que hoy en día el Ministerio Público puede solicitar a la Cámara de Diputados la procedencia en contra de alguno de los funcionarios precisados en el artículo 111 Constitucional o en alguna otra norma secundaria, por la comisión de cualquier delito, inclusive de los denominados no graves.

La trascendencia y objeto protector del juicio de procedencia ha sido plenamente reconocido e identificado por nuestra clase gobernante, máxime con el nonato jurídico traducido en la iniciativa de ley aprobada por la III Asamblea Legislativa del Distrito Federal cuyo contenido, en lo genérico, consistió en que tanto el Jefe de Gobierno del Distrito Federal como los asambleístas, al solicitar licencia y ser aprobada ésta, inmediatamente perdería el fuero constitucional del que goza, situación que confirma una vez más que el fuero protege la función más no al individuo.

4. El juicio de procedencia es un elemento indispensable para la consolidación de la vida democrática de un país, pues qué sería de un Estado donde la población se encarga de elegir a sus gobernantes mediante elecciones justas y transparentes, donde la clase gobernante protege a las minorías y respeta los derechos humanos, pero paradójicamente no se encarga de sancionar las conductas delictivas de sus integrantes y muy en específico de la clase gobernante, evidentemente nos encontraríamos en una quasi-democracia o en una democracia de fachada como atinadamente lo indicó César Cansino.

La figura del juicio de procedencia nació a la vida jurídica como un medio de control para evitar los revanchismos políticos y para denotar la independencia y autonomía de los Poderes de la Unión, sin embargo para cimentar, consolidar y perpetuar la figura en estudio es indispensable la cooperación entre Poderes, pues la sociedad civil evolucionó y las instituciones no pueden quedar rezagadas.

5. El ahora denominado juicio de procedencia, en nuestro país, tuvo su primer antecedente cuando la Corona Española decidió instaurar en la Nueva España los llamados **JUICIOS DE RESIDENCIA Y VISITA**, que tenían por objetivo primordial investigar las conductas ilegales de los servidores de la Corona, figura ésta que se vio plasmada en la Constitución de Apatzingán de 1814, sancionando las causas criminales en que incurrieran los miembros del Congreso, del Supremo Gobierno y del Supremo Tribunal de Justicia.
6. Es un hecho que desde los inicios de la vida independiente de nuestro país, el poder constituyente se propuso sancionar las conductas delictivas de diversos funcionarios públicos, creando por ende un proceso jurisdiccional que desde su nacimiento ha ido evolucionando significativamente. En el augurio de la vida independiente se plasmó en la Constitución Federal de 1824 un proceso similar al ahora juicio político, es decir, una de las Cámaras se erigía como órgano acusador, mientras que la otra Cámara era el órgano resolutor, el orden de las Cámaras consistía en quién era el inculpado, pues el presunto inculpado únicamente podía ser acusado por sus iguales.
7. No obstante la regulación de las conductas delictivas de los servidores del Estado en las Cartas Magnas Federales (específicamente la de 1824, la de 1836 e inclusive la de 1857), dicho régimen de responsabilidades fue sencillamente letra muerta, pues durante un periodo de poco más de cuarenta años jamás fue expedida la norma reglamentaria de las responsabilidades oficiales, por lo que podría haber existido la conducta delictiva de algún servidor público pero faltaba la regulación en cuanto al procedimiento para, efectivamente, castigar la conducta típica, antijurídica y culpable en la que había incurrido aquél. No fue sino hasta el año de 1870 cuando se expidió la Ley de Responsabilidad de Altos Funcionarios, mediante la cual se establecieron las normas procedimentales respectivas.
8. La evolución de la sociedad civil evidentemente impacta en la transformación de las Instituciones, en nuestro país, la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores

Públicos expedida en 1982, misma que sigue vigente hasta nuestros días, fue producto del caos político, económico y social de la época, donde los niveles de corrupción por parte de los servidores públicos era incalculable, por lo que se emitió dicha Ley reglamentaria basada en los principios de eficacia, honradez y legalidad con que debían desempeñar su cargo tales servidores de la Administración Pública.

9. El juicio de procedencia es una institución que tiene por objetivo que la Cámara de Diputados “otorgue permiso” al Ministerio Público para ejercer acción penal en contra de alguno de los funcionarios citados en el artículo 111 Constitucional, esencialmente ese es su origen y razón de ser. No obstante lo anterior, y a pesar de ser una institución normada desde la primera Constitución Política del país (1814), es decir, ser una institución longeva, la normatividad procedimental ha sido muy poco utilizada en nuestro país, por lo que diversas legislaturas de finales del siglo pasado y principios de éste se han encontrado con dificultades tales como la poca claridad con que fueron redactadas las diversas normas aplicables al juicio de procedencia, tales como la Ley Orgánica del Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley de Responsabilidad de los Servidores Públicos e inclusive de la propia Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

10. El artículo 111 Constitucional no contiene a todos los funcionarios públicos que gozan de fuero como requisito de procedibilidad, pues diversas normatividades, tales como la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación o la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, señalan algunas otras funciones que gozarán de dicho “privilegio”.

A nuestra consideración, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como Ley Fundamental y Suprema de la Federación debe precisar, en el artículo 111, todas las funciones que gozarán de fuero de no procedibilidad, pues de lo contrario las normas secundarias serían consideradas anticonstitucionales y la interpretación jurídica tendría que ser resuelta por nuestro Máximo Tribunal Constitucional, dejando en estado de indefensión a Magistrados de Circuito, Jueces

de Distrito, Magistrados del Tribunal Electoral, Presidente y Visitadores Generales de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quienes por no estar especificados en la Carta Magna surgiría la duda si es necesario o no realizar la solicitud de procedencia ante la Cámara de Diputados.

11. En la actualidad intervienen dos autoridades diferentes en el desahogo del juicio de procedencia, a saber: por una parte, la Sección Instructora conformada por cuatro miembros de la Cámara de Diputados, y específicamente integrantes de la Comisión Jurisdiccional de la propia Cámara, autoridad que se encargará de radicar, estudiar, escuchar a las partes y resolver con la emisión de un dictamen que únicamente resolverá si ha o no lugar a proceder penalmente contra el inculcado, sin pasar por alto que para resolver en cualquiera de ambos sentidos, basarán su resolución en determinar dos elementos penales como son la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado.

La segunda autoridad participante lo es la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, quien resolverá por mayoría absoluta, es decir por el 50% más uno de los miembros presentes, si ratifica o no el dictamen emitido por la Sección Instructora.

12. El juicio de procedencia es en realidad un proceso jurisdiccional, pues se encuentra regulado por la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, norma que en efecto regula el procedimiento, iniciando desde la radicación del expediente, una ratificación del promovente de la solicitud de procedencia, término para que el servidor público acusado manifieste lo que a su derecho corresponda en relación a dicha solicitud, una etapa de ofrecimiento y admisión de pruebas, una etapa de alegatos y en consecuencia el cierre de instrucción, concluyendo con un dictamen.

Se corrobora la naturaleza jurídica del procedimiento con el contenido del artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos pues precisa que en caso de que ésta ley reglamentaria contenga alguna omisión en cuanto a

procedimiento, se observarán las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, es decir, la Sección Instructora deberá ceñirse por la normatividad aplicable con principios de imparcialidad, coherencia y justicia.

13. El artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos precisa que las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables, en el caso del juicio de procedencia se debe entender como tal, la resolución que determina si ha o no lugar a proceder en contra de algún servidor público, por lo que jurídicamente podría ser combatido la formación y creación de la Sección Instructora, el auto de radicación, alguna notificación personal, al admisión y/o desechamiento de probanzas, violaciones que desde luego son procedimentales.

Inclusive, de conformidad con el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, inclusive el propio dictamen emitido por la Sección Instructora podría ser combatido, pues en su caso la resolución definitiva la emite la propia Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, acto que desde luego sería incombustible.

14. La Carta Magna Federal, en su artículo 111, párrafo séptimo, precisa que el efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculcado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal, mientras que el artículo 28 de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos precisa que una vez que la Cámara declare que ha lugar a proceder en su contra, en ese mismo instante quedará separado de su encargo, con lo cual es factible pensar que la norma reglamentaria sería contraria al texto constitucional, pues ésta precisa que la separación procede cuando este sujeto a proceso penal situación que se actualiza con el auto de formal prisión dictado por el juez de la causa.

En virtud de las consideraciones anteriores, y toda vez que las resoluciones definitivas de las Cámaras, en este caso la de Diputados, son inatacables la

separación del cargo del servidor público deberá surtir sus efectos al momento mismo que le sea debidamente notificada la resolución tomada por el Jurado de Procedencia.

15. En el análisis comparativo que realizamos del sistema de responsabilidad penal de los servidores públicos en diversos Estado Nación, tanto de Europa como de América Latina, encontramos que en la mayoría de los casos se sanciona a los servidores del Estado cuando cometen delitos tales como traición a la patria, cohecho o comisión de delitos flagrantes.
16. El órgano encargado de determinar la culpabilidad del servidor público siempre será el Poder Judicial de los respectivos países analizados, sin embargo, el órgano que determina si ha o no lugar a proceder penalmente contra el inculcado no es determinable, pues en algunos casos, como el alemán, existirá un órgano autónomo encargado de allegarse de las pruebas necesarias (comisión de investigación) y una vez analizado el asunto será remitido el expediente a la Dieta Federal (diputados) quienes determinarán si ha o no lugar a proceder contra el inculcado; en algunos otros países el sistema es bicameral, es decir, una Cámara funge como órgano acusador y la otra funge como órgano de sentencia; además, existe un tercer supuesto como lo es el que un órgano conformado por los tres poderes (ejecutivo, legislativo y judicial) sea el encargado de determinar la situación del inculcado.

No importa la forma de delimitar responsabilidades a los funcionarios públicos, si lo va a fincar una Cámara, ambas o un cuerpo colegiado independiente, lo importante de ello es que todos los países, sin excepción, ponen especial énfasis en los delitos cometidos por los servidores públicos, castigándolos por las acciones u omisiones delictivas en que hayan incurrido, guardando un perfecto equilibrio de igual entre gobernantes y gobernado.

17. La propuesta que se realiza a través del presente trabajo académico y consistente en la conformación del denominado TRIBUNAL DE PROCEDENCIA,

eminentemente se trata de una figura que refleja la evolución de la teoría de la división de poderes, entendiendo a ésta no única y exclusivamente como una división de funciones entre órganos de gobierno sino también como una colaboración entre poderes para la obtención de un mismo fin como lo es el bien común.

El tribunal propuesto estaría conformado por Diputados, Senadores y miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es decir se conformaría un cuerpo colegiado con representantes de la sociedad, representantes de la Federación y juzgadores altamente capacitados, quienes tendrían a su cargo la valoración, estudio, análisis y resolución de la solicitud de procedencia realizada por el Ministerio Público.

18. La creación de la conformación del denominado Tribunal de Procedencia tiene como primordial objetivo el eliminar el sesgo político que a últimas fechas se le ha impreso al juicio de procedencia, pues no obstante que el órgano encargado de emitir un dictamen en tal o cual sentido está conformado por estudiosos del derecho (integrantes de la Comisión Jurisdiccional de la Cámara de Diputados), también es cierto que se ciñen por intereses partidistas y no por el aspecto jurídico. Sin embargo, en el supuesto de que se conduzcan con imparcialidad, quienes tienen el último voto lo son los integrantes de la Cámara de Diputados, que sin estudiar el asunto de fondo, votan en el sentido que dicte la dirigencia partidista.

Con la figura del Tribunal de Procedencia, cuya resolución sería inapelable, integrada por estudiosos del derecho, se eliminaría la Sección Instructora así como el voto de la Cámara de Diputados erigida en Jurado de Procedencia, erradicando de manera importante el denominado "voto partidista", pues en caso de empate en la resolución, el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitiría el voto definitivo.

19. Sin lugar a dudas la forma como se resuelve a la fecha el juicio de procedencia representa la autonomía e independencia de un poder frente a otro, sin embargo, las instituciones del país deben de ir acorde con la evolución de la sociedad y si ésta siendo un factor real de poder de carácter crítico y participativo exige una nueva forma de imparcialidad y aplicación de la ley, es necesario tomar de antaño los aspectos positivos y las bases para la creación de instituciones sólidas, imparciales, transparentes y eficaces.
20. El Tribunal de Procedencia quizá sea una figura quimérica con más votos en contra que a favor, sin embargo es una innovación propositiva, fundada y motivada que sin lugar a dudas podrá ser perfectible, pero indudablemente pone el dedo en el renglón para tratar de quitar el sesgo político en dicha figura, basada en cimientos firmes de colaboración de poderes en aras de lograr la eficacia jurídica con respeto en los principios de imparcialidad y justicia.

La propuesta quizá sea un nonato de la vida jurídica, pero ¿acaso ha habido una propuesta por parte de la clase gobernante para despolitizar la figura del juicio de procedencia? ¿basta únicamente con preponderar el principio de inocencia y respeto a los derechos políticos para mantener en el mismo tenor y bajo la misma reglamentación el juicio de procedencia?, hay que ser coherentes pues no se puede seguir con un proceso que ha quedado demostrado fue rebasado por nuestra realidad actual y por nuestro insipiente sistema democrático actual, hay que actualizar la figura del juicio de procedencia, para lo cual propongo el Tribunal descrito en las páginas del trabajo que presento, pues lo único cierto es que dicha figura debe ser transparente, sin que en ella estén en juego intereses políticos y partidistas.

BIBLIOGRAFÍA.

1. ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. EL DESAFUERO EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL MEXICANO, 1ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2004, pp. 212.
2. ARROYO HERRERA, Juan Francisco., RÉGIMEN JURÍDICO DEL SERVIDOR PÚBLICO, 2ª ed., México, Porrúa, 1998., pp. 316.
3. BURGOA ORIHUELA, Ignacio., DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, 16ª ed., México, Porrúa, 2003., 1094.
4. CARPIZO, Jorge. NUEVOS ESTUDIOS CONSTITUCIONALES, 1ª ed., Porrúa, 2000, pp. 574.
5. COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo., DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, 18ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 886.
6. DE LA HIDALGA, Luis. HISTORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, 1ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 675.
7. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. ASPECTOS JURÍDICOS DEL JUICIO DE DESAFUERO CONTRA ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRAÐOR, 1ª ed., México, Ediciones Jurídicas Alma, S. A. de C. V., 2004, pp. 37.
8. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. BOSQUEJO SOBRE RESPONSABILIDAD OFICIAL, 1ª ed., México, Ediciones Jurídicas Alma, S. A. de C. V., 2004, pp. 129.

9. DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, ELEMENTOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO. PRIMER CURSO, 2ª ed., México, Limusa Noriega-Editores, 2004, pp. 338.
10. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, 9ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa, 1996, 4 Tomos.
11. FRAGA, Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO, 15ª ed., México, Porrúa, 1973, pp. 500.
12. LÓPEZ OBRADOR. CASO EL ENCINO. Implicaciones Constitucionales, Penales y de Procedimiento Penal". 1ª ed., México, Porrúa, Universidad Iberoamericana, 2005, pp. 95.
13. LOPEZ OBRADOR, Andrés Manuel. CONTRA EL DESAFUERO. MI DEFENSA JURÍDICA, 1ª ed., México, Grijalbo, 2005, pp. 199.
14. MORALES PAULÍN, Carlos A., JUSTICIA CONSTITUCIONAL, 1ª ed., México, Porrúa, 2002., pp. 254.
15. ORELLANA WIARCO, Octavio A. TEORÍA DEL DELITO. SISTEMAS CAUSALISTA, FINALISTA Y FUNCIONALISTA, 14ª ed, México, Porrúa, 2004, pp. 217.
16. RABASA, Emilio O. LA EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL DE MÉXICO, 1ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2004, pp. 429. y CD.
17. SALGADO LEDESMA, Erendira. PODERES EN CONFLICTO, 2ª ed., México, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación.", 2004, pp. 131.

18. SERRA ROJAS, Andrés. TEORÍA DEL ESTADO, 14ª ed., México, Porrúa, 1998, pp. 849.
19. TENA RAMÍREZ, Felipe. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, 36ª ed., México, Porrúa, 2004, pp.653.
20. VEGA GÓMEZ, Juan, Coordinador, TRIBUNALES Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL. MEMORIA DEL VII CONGRESO IBEROAMERICANO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, 1ª ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002, pp. 575. y CD.

HEMEROGRAFÍA

1. "LEX. Difusión y Análisis", Tercera Época, Año IX, No. 118. Abril del año 2005.
2. "METAPOLÍTICA. Revista trimestral de teoría y ciencia política.", Volumen I, No. 4, Octubre – Diciembre de 1997.
3. "CONSIDERACIONES JURÍDICAS SOBRE EL DESAFUERO DE ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR.". Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Junio de 2005. No. 64.
4. "ALGUNAS LECCIONES SOBRE ARGUMENTACIÓN E INTERPRETACIÓN JURÍDICA: A PROPÓSITO DEL 'DESAFUERO' DE ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR.". Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Junio de 2005. No. 67.
5. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, Tomo DCXIX, No. 6, México, Distrito Federal, viernes 18 de abril de 2005.

PÁGINAS EN INTERNET.

1. www.cddhcu.gob.mx
2. www.georgetown.edu/jpd/Constitutions/USA/usa1787.html
3. www.constitutions.org/con/usa-span.htm
4. www.juridicas.unam.mx/navjus/gob/de.htm
5. www.juridicas.unam.mx/navjus/gob/fr.htm
6. www.juridicas.unam.mx/navjus/gob/cl.htm

ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
2. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.
3. CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.
4. CÓDIGO PENAL FEDERAL.
5. LEY ORGÁNICA DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
6. LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN