



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**ACTUACIÓN DE LA AUTORIDAD
ADMINISTRATIVA EN FUNCIÓN DEL
PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

SEMINARIO DE TALLER EXTRACURRICULAR

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

FABIOLA HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ

ASESOR: Dr. GABINO E. CASTREJÓN GARCÍA

AGOSTO 2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias a Dios por permitirme cumplir con mis objetivos, al darme valor y voluntad.

A mis Padres:

A mi padre Martín Hernández Mendoza, por darme todo su apoyo, por ser el hombre que más admiro; a mi madre Leonor Hernández Osorio, por brindarme siempre consejo, por ser mi mejor amiga y la razón de mi vida.

A mi hermano Jovanny G. Hernández Hernández por ser mi mejor amigo y médico de cabecera, por aconsejarme, apoyarme y darme valor para concluir lo que me propuse.

A mi Abue:

Mi segunda madre, te agradezco que siempre hayas creído en mí y seas la persona que más me apoya.

A toda mi familia por contagiarme su alegría y coraje para continuar con mis objetivos planteados y alcanzarlos, a: Adela, Micaela, Emilio, Sandra, Jaqueline, Luis, Edgar, Alisson, Aimeé, David, Mayeli, Raúl, José, Leopoldo y Héctor

A mi ángel de la guarda, a mi amiga, a mi maestra María de Jesús Alcántara Aguilar, que donde quiera que se encuentre le agradezco que me apoyará, que creyera siempre en mí, por alentarme para continuar, porque sin ella no hubiera entrado al seminario y porque es la persona y el motor para continuar y a quien dedico el contenido de esta obra y que sé le hubiera gustado ver terminada. Gracias y que dios la bendiga.

A mi asesor:

Dr. Gabino E. Castrejón García, gracias por compartir sus conocimientos, por su consejo y amabilidad para terminar el presente trabajo.

A la UNAM:

A todo el personal docente de la Carrera de Derecho de la Fes Acatlán, por todos los conocimientos impartidos, por brindarme la oportunidad de haber estudiado esta profesión.

A mis amigos que de alguna forma tuvieron que ver con mi formación, por su apoyo y complicidad, por los momentos en los que más los necesite, gracias.

A mis profesores de Seminario por su apoyo incondicional y sus conocimientos, para ver terminado este trabajo.

Al Lic. Manuel González Sordo por todo el apoyo brindado durante tantos años, gracias.

A mi amigo el Sr. Luis Hernández gracias porque sin conocerme me apoya en todos los sentidos.

A mi jefe el C.P. Nicolás Palafox Oropeza, gracias por la oportunidad y por su confianza.

INDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	1
----------------------	---

CAPITULO I. LA FUNCIÓN PÚBLICA

1.1. Concepto de Función Pública.....	2
1.2. Funciones del Estado.....	7
1.2.1. Función Legislativa.....	7
1.2.2. Función Administrativa.....	12
1.2.3. Función Jurisdiccional.....	20

CAPITULO II. EL ACTO ADMINISTRATIVO

2.1. Concepto.....	25
2.2. Características.....	27
2.3. Elementos.....	29
2.4. Clasificación.....	35
2.5. Efectos, ejecución.....	38
2.6. El silencio Administrativo.....	42
2.6.1. Negativa Ficta.....	44
2.6.2. firmativa.....	45
2.6.3. El derecho de Petición.....	48
2.7. Extinción.....	50
2.7.1. Actos Administrativos Irregulares.....	50
2.7.2. Vicios.....	51
2.7.3. Anulación.....	52
2.7.4. Revocación.....	54
2.7.5. Caducidad.....	55
2.7.6. Prescripción.....	55

CAPITULO III. LA ÉTICA EN LA ACTUACIÓN PÚBLICA DE LA AUTORIDAD AMINISTRATIVA.

3.1. Concepto de Servicio Público.....	57
3.2. Elementos del Servicio Público.....	58
3.3. Clasificación de los Servicios Públicos.....	62
3.4. Bases Constitucionales y legales de la prestación de Servicios Públicos..	65
3.5. Concepto y Características Generales del Servidor Público.....	68
• Vocación.....	70
• Carácter Humanístico.....	70
• Continuidad y permanencia.....	71
• Espíritu creativo.....	71
• Tradición.....	71
• Nivel profesional.....	71

3.7. Marco ético.....	72
3.8. Deberes de los Servidores Públicos. Análisis del artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.....	74

CAPITULO IV. PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y JURIDICIDAD EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

4.1. Principio de Legalidad o Juridicidad.....	80
4.2. Facultad Discrecional.....	84
4.3. Facultad Reglada.....	89
4.4. Competencia Administrativa.....	90
4.4.1. Características.....	90
4.4.2. Origen.....	91
4.4.3. Tipos.....	92
4.4.4. Delegación de Competencia	94
4.4.5. Avocación.....	94
4.4.6. Suplencia.....	95
4.4.7. Delegación de firma.....	96
4.5. Infracción la Disciplina Administrativa.....	97
4.6. Responsabilidad Administrativa del Servidor Público.....	101
4.7. Sanciones disciplinarias.....	107
4.8. Facultad Sancionadora.....	114
4.9. El Servidor Público ante el Código Penal y su independencia con el Procedimiento Administrativo.....	119
CONCLUSIONES.....	122
BIBLIOGRAFÍA.....	125

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo el estudiar el principio de Legalidad con que deben conducirse los Servidores Públicos y las sanciones a las que se hacen acreedores en caso de no actuar conforme a lo que la ley les ordena.

El primer capítulo se refiere a la Función Pública del estado, dando definiciones de los distintos autores que dirigen sus obras hacia el Derecho Administrativo, haciendo una relación con la legislación actual.

Desde este punto se parte en el segundo capítulo definiendo al acto administrativo así como los temas más importantes y trascendentes relacionados con el mismo, tomando en consideración a la legislación y juristas de la materia, en el que hace una referencia a los temas como: su concepto, elementos, características, sus efectos y extinción.

Así el silencio administrativo y los temas que se relacionan como: la negativa ficta, la afirmativa ficta y el derecho de petición

En el tercer capítulo se pretende estudiar los valores éticos que debe tener todo servidor público, que se encuentran contemplados por el artículo 109 Fracción III Constitucional, así como se hace mención al Código de Ética de los Servidores públicos

En el cuarto Capítulo se estudia al principio de legalidad y las sanciones a las que se hacen merecedores los servidores públicos que tienen un empleo cargo o comisión realizan actividades contrarias a la ley, así como la responsabilidad en la que incurrir, así como los delitos que pueden cometer los servidores públicos y la independencia con el Procedimiento administrativo

Por lo que este trabajo hace una concentración de los temas relacionados con el servicio público, en el que se toma en consideración a la doctrina, la legislación y jurisprudencia más actualizada.

LA FUNCIÓN PÚBLICA

1.1. CONCEPTO DE FUNCIÓN PÚBLICA.

Al referirnos a la función pública del Estado primero definiremos a éste, para tener una idea más clara y adentrarnos al concepto de Funciones de Estado.

De acuerdo con la Doctrina al Estado podemos definirlo como:

“El Estado es una sociedad humana, establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico, que es creado, aplicado y definido por un poder soberano, para obtener el bien público temporal, formando una institución con personalidad moral o jurídica.”

Al respecto Rafael Martínez Morales señala:

“La personalidad jurídica del Estado (como persona colectiva) nace única y exclusivamente cuando el orden legal ha determinado el correspondiente reconocimiento.

La afirmación precedente se ve apoyada en que el concepto comentado es, por definición, de carácter jurídico y sólo puede provenir de un orden legal creado por el estado, mediante el establecimiento de las bases sobre las cuales se desarrollará su actuación y la de su población. Dichas bases fijan los límites de tal actuación, que no podrán ser transgredidos válidamente ni por el propio estado. Cabe señalar que nos encontramos frente a un estado de derecho (la fase más evolucionada de la organización política).”¹

Al hablar de función denota actividad en la realización de ciertos actos. El concepto de función pública implica desarrollo de actividades, en el que aquel conjunto de actos, u operaciones son imputadas a un ente dotado de

¹ Martínez Morales, Rafael I., Derecho Administrativo Primer Curso, Editorial Oxford University Press, 2005.

personalidad jurídica y soberanía, que surge para el cumplimiento de ciertos fines, en donde, en este caso el Estado encuentra su justificación y persigue el “bien común”.

Entendiendo como bien común definido por el Diccionario Jurídico “*en el lenguaje corriente: bien = utilidad, beneficio, caudal o hacienda; común = lo que, no siendo privativamente de ninguno, pertenece o se extiende a varios; adv. que denota que se goza o posee una cosa por muchos sin que pertenezca a ninguno en particular; juntos todos los individuos de un cuerpo; para todos generalmente (Diccionario de la Lengua Española).*

En sentido general, bien es lo que resulta útil para alguna cosa o persona; lo que respondiendo a una necesidad o tendencia, provoca en los seres conscientes deseo y búsqueda de satisfacción. En sentido ético, lo que es conforme a una norma o ideal y debe ser buscado por sí mismo, con independencia de su utilidad, para la aprobación de la conciencia; y también lo hecho para alivio o ventaja moral de otra persona.

En el concepto de bien común, se articulan dos ideas. La de bien implica los elementos materiales indispensables para la satisfacción de las necesidades de las personas, y la norma moral que ordena su uso y destino. La de común o público implica que el Estado no puede perseguir ni admitir fines puramente particulares. El bien común se manifiesta como parte de la oposición entre lo privado y lo público, entre lo que es para un hombre y lo que es para los otros y para la comunidad global. Es el bien de los seres humanos tomados en su conjunto, tal como se realiza dentro de los marcos y por el intermedio de la sociedad, por el Estado, que encuentra en la responsabilidad y desempeño de tal función una de las fuentes principales de legitimidad y consenso.”²

En virtud del bien común se satisfacen las necesidades generales o colectivas y al Estado le corresponde contribuir con los instrumentos necesarios para alcanzar su fin primordial por medio de sus funciones.

Para el Doctor Andrés Serra Rojas “El concepto de función, constituye la base de este desarrollo: La misma etimología de la palabra función determina cumplidamente su concepto: proviene de fungere, que significa hacer, cumplir, ejercitar, que a su vez deriva de finire, por lo que dentro del campo de las

² Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo Jurídico Copyright 2004.

relaciones jurídicas de cualquier clase que ellas sean, la función significará toda actuación por razón del fin jurídico en su doble esfera de privada y pública.”

“... las funciones del Estado tiene un apoyo lógico y jurídico. Por medio de los fines se reconocen las etapas para alcanzar una meta, por las funciones se consagran conocimientos en la legislación que necesitan para su realización de las tres funciones esenciales del Estado.”³

No debemos confundir entre fines y funciones del Estado ya que los primeros son aquellas metas u objetivos que deben alcanzarse y las funciones son aquellas actividades realizadas para cumplir con tales metas u objetivos.

Podemos decir, que el Estado, ejerce cierta actividad sobre sus órganos, para llevar a cabo sus fines, a lo que denominamos funciones de Estado.

Al respecto el Doctor Luis Humberto Delgadillo define a la función pública como la forma de la actividad del Estado que se manifiesta como expresión creadora de normas, como aplicación concreta de la ley o como solución de conflictos jurídicos entre las personas, es decir, que la forma de manifestación del Estado, de acuerdo con los principios de Montesquieu, sólo puede ser legislativa, ejecutiva y judicial.⁴

Los tratadistas de acuerdo a los principios de Montesquieu han establecido que las funciones se dividen en tres: legislativa, ejecutiva o administrativa (de acuerdo al órgano que realiza esta función) y jurisdiccional. En el que existe la distribución de funciones entre cada uno de los poderes.

³ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 1998.

⁴ Delgadillo Gutiérrez, Luis H. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

El Doctor Gabino Fraga, en este sentido, clasifica a las funciones de estado en dos categorías:

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

“ b) Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.”⁵

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

“Es la relación jurídica laboral que existe entre el Estado y sus trabajadores. Difiere al servicio en que prestan los trabajadores, que responde a los conceptos de actividad pública o servicio público.”⁶

Al respecto el Doctor Serra Rojas señala:

“... la función pública alude al régimen jurídico aplicable al personal administrativo. La gestión de esta elevada misión está constituida por la organización, funcionamiento y distribución de competencias entre los órganos del estado a quienes se encomienda la realización de sus fines con los medios de que dispone. Esta organización administrativa requiere de personas físicas

⁵ Gabino Fraga, Manuel. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2000.

⁶ SERRA- ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, Primer Curso, México, Porrúa S.A. de C.V., 1998, pp.385 y 386.

que asuman la calidad de funcionarios o empleados públicos que aportan su actividad intelectual o física para atender los propósitos estatales mediante determinadas prestaciones.

La función pública se forma, por consiguiente, con el conjunto de deberes, derechos y situaciones que se origina entre el Estado y sus servidores. Toda actividad estatal requiere de personal administrativo eficiente e idóneo, para la atención de los servicios públicos y demás actividades del Estado.”⁷

A pesar de este criterio, la noción de función pública refiere a la actividad que realiza el estado a través de sus órganos para la consecución de sus fines.

En lo anterior coinciden los profesores Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero- Espinoza, quienes señalan:

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

No debemos confundir la capacidad de acción del Estado para realizar sus actividades, con el régimen disciplinario que establece el propio Estado para con sus empleados, con el que realiza sus funciones públicas.

Así, la función pública del estado será estudiada desde dos aspectos:

- a) El criterio formal, subjetivo u orgánico, es decir, al órgano que realiza las funciones.

⁷ Ibidem.

- b) El criterio material u objetivo atendiendo a la naturaleza intrínseca de la función.”⁸

Nuestra Carta Magna en su artículo 49 se consagra la división tripartita de poderes, y tal precepto consagra:

ARTICULO 49

“El Supremo Poder de la Federación se divide, par su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de éstos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de las facultes extraordinarias al Ejecutivo de la Unión, conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.”

1.2. Funciones del Estado

1.2.2. Función Legislativa

La Función Legislativa es aquella actividad estatal realizada por el Poder Legislativo y que tiene por objeto la creación de normas generales e impersonales y que encuentra su fundamento en el artículo 50 de la Constitución Federal que dice:

ARTICULO 50

“El Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos se deposita en un Congreso General, que se dividirá en dos Cámaras, una de diputados y otra de senadores.”

Al respecto el Doctor Serra Rojas señala lo siguiente:

⁸ Delgadillo Gutiérrez Luis H. Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa. México. 2005.

“La función Legislativa es una actividad creadora del derecho objetivo del Estado, subordinada al orden jurídico y consiste en expedir las normas que regulan la conducta de los individuos y la organización social y política.

La función legislativa es la función que encomienda formalmente al Poder Legislativo Federal. Sólo por excepción y con expresa indicación constitucional, pueden los otros poderes realizar actos legislativos o situaciones quasi-legislativas. Las Legislaturas de los estados legislan en las esferas de su competencia.

En nuestro sistema constitucional debe distinguirse, en materia federal, la naturaleza jurídica del *Poder Legislativo Constituyente* y la del *Poder Legislativo ordinario*, por la significación y valor de las normas.”

La *función constituyente* es la actividad fundamental del Estado, encaminada a la creación, adición o reforma de las normas constitucionales. Ella tiene por objeto la formulación de las normas jurídicas generales, relativas a la organización y funcionamiento de los órganos supremos del poder público, sus modos de creación, sus relaciones y el régimen de garantías que protejan al ciudadano en contra de los abusos de las autoridades.

“...este poder es limitado y no puede extenderse más allá del concepto de las “adiciones” y “reformas”. Una revisión integral de la Constitución sería contraria a sus principios.”⁹

Por lo tanto podemos decir que, la Función Legislativa es aquella actividad llevada a cabo por el Poder Legislativo, como una actividad fundamental del Estado encaminada a la creación de la ley, es decir, actos regla que generan situaciones jurídicas generales.

⁹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México. 1998.

Dentro de nuestro derecho positivo mexicano la función Legislativa desde un punto de vista formal encuentra su fundamento en el artículo 70 constitucional que señala:

ARTICULO 70

“Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley o decreto.”

La función legislativa desde un criterio formal debe entenderse:

Que dicha función está a cargo del Poder Legislativo, que es el órgano que elabora la legislación, entendiéndose que, también las legislaturas de los estados, expiden leyes ordinarias y comunes dentro de su competencia.

De acuerdo con lo anterior, la Función Legislativa se refiere al órgano que tiene a su cargo dicha función, sin tomarse en cuenta el contenido del acto que produzca su ejercicio.

El profesor Luis Humberto Delgadillo menciona lo siguiente:

“...todo acto que emane del Poder Legislativo, desde el punto de vista formal será la expresión de una función legislativa.

“El enfoque formal de la función legislativa dio lugar al principio de la “autoridad formal de la ley” que establece que sólo el Poder Legislativo puede crear leyes, derogarlas o modificarlas, a través de un procedimiento que se conoce como “proceso legislativo”.¹⁰

Este principio está consignado en el artículo 72 fracción f) constitucional que a la letra dice:

ARTICULO 72

“En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos se observarán los mismos trámites establecidos para su formación.”

¹⁰ Delgadillo Gutiérrez, Luis H., Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

La función Legislativa desde otro enfoque, es decir desde su carácter material, de acuerdo a la definición del maestro Luis Humberto Delgadillo que menciona:

“Desde el punto de vista material, la función legislativa es la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas de carácter general, imperativas y coercibles, es decir, de normas jurídicas, cuya expresión más clara es la ley. Su generalidad se manifiesta en el hecho de que su aplicación debe incluir a todas las personas, sin distinción alguna, mientras se encuentre vigente; su imperatividad en la necesidad de sometimiento de las personas que queden en el supuesto que ella prevé, físicas y colectivas, gobernantes y gobernados; y la coercibilidad en la posibilidad de su aplicación aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

Visto de ésta manera, encontramos que el estudio de la función desde el punto de vista material debe prescindir de la consideración de su creador, sólo se debe tomar en cuenta la naturaleza propia del acto en que se manifiesta, sin considerar el órgano que realiza la actividad.

Cuando la ley que emite el poder Legislativo es reglamentada por el Ejecutivo o cuando la Suprema Corte expide su reglamento interno con base en la Ley Orgánica de Poder Judicial, identificamos actos legislativos desde el punto de vista material, ya que esos actos se concretan en normas generales, imperativas y coercibles.”¹¹

El Profesor Serra Rojas define a la Función legislativa como “una actividad estatal, que se realiza bajo el orden jurídico; por medio de ella el estado, dicta disposiciones generales, encaminadas a la satisfacción del bien público.”

¹¹ Ibidem.

“El acto legislativo materialmente considerado -la ley- tiene estos caracteres:

a) Es una norma de conducta, abstracta e impersonal, expedida para un número indeterminado de casos, que se aplica a todos los que se colocan en los supuestos de la ley....”

“b) Es una norma general y permanente. Es un acto- regla creador de situaciones jurídicas generales. La función legislativa no realiza actos materiales, ni alude a situaciones jurídicas particulares.

“c) Es una norma obligatoria. El acto legislativo es obligatorio para todos los que se encuentran en la situación fijada por la ley y no se refiere a un caso concreto o particular....”

“d) El acto legislativo es imperativo, ya que el Estado impone la obligación de someterse a la ley y está previsto de una sanción que son medios adecuados para su debido cumplimiento. El carácter imperativo de una norma deriva de los términos de la ley o de sus propósitos o fundamentos...”

“e) La sanción o coercibilidad, es de naturaleza diversa porque en unos casos es una coacción material y en otros una sanción jurídica o una garantía de la vida social, las garantías de orden público o la propia administración.

“La ley suprema de toda la unión se forma con los siguientes actos legislativos: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; las leyes ordinarias; todos los tratados que estén de acuerdo con la Constitución; los decretos.”¹²

¹² Serra Rojas, Andrés., Derecho Administrativo, Editorial Porrúa. México 1998.

1.2.2. Función Administrativa

La Función Administrativa es definida por distintos autores, en el que señalan que es una actividad estatal que tiene como acto básico el acto administrativo y que puede ser estudiada desde un punto de vista formal y desde el punto de vista material.

“ Comprendiendo el criterio formal y material decimos que la función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al Poder Ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares y a los actos materiales, que tienen por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las demás actividades que le corresponden en sus relaciones con otros entes públicos y con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de policía y control.

El Poder Ejecutivo se integra con todos los órganos a los que se encomienda la función administrativa, que se resuelve en un conjunto de actos administrativos de connotación y alcances jurídicos muy variados. La función administrativa consistente en tomar decisiones particulares, creadoras de situaciones jurídicas concretas, bajo la forma de actos de condición y de actos subjetivos y se encamina a la satisfacción de las necesidades de interés público.

Dentro de la administración pública el principal acto creador de situaciones jurídicas es principalmente el acto administrativo, el cual fija derechos y obligaciones ya sea para órganos del propio Estado o para lo particulares, que tiene como principal propósito satisfacer el interés general.

La función administrativa puede ser estudiada desde un punto de vista formal y desde el punto de vista material. El punto de vista formal u orgánico,

toma en consideración el poder que realiza el acto administrativo, y preside de toda otra estimación; el punto de vista material, considera la naturaleza interna del acto, definiéndolo con sus caracteres propios o naturales.

Todos los actos jurídicos y materiales que tiene a su cargo el Poder Ejecutivo Federal se denominan actos formalmente administrativos.”¹³

El fundamento constitucional del Poder ejecutivo se encuentra en el Título III, capítulo III, artículos 80 al 93.

Artículo 80.

Se deposita el ejercicio del supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

Los requisitos que se establecen para ser Presidente, se encuentran contemplados por el artículo 82 Constitucional, que a la letra dice:

Artículo 82.

Para ser Presidente se requiere:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, hijo de padre o madre mexicanos y haber residido en el país al menos durante 20 años;

II. Tener 35 años cumplidos al tiempo de la elección;

III. Haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección. La ausencia del país hasta por 30 días, no interrumpe la residencia;

IV. No pertenecer al Estado eclesiástico ni ser ministro de algún culto;

¹³ Ibidem, págs. 67, 68 y 69.

V. No estar en servicio activo, en caso de pertenecer al Ejército, seis meses antes del día de la elección;

VI. No ser Secretario o subsecretario de Estado, jefe o secretario general del departamento administrativo, Procurador General de la República ni gobernador de algún Estado, a menos de que se separe de su puesto seis meses antes del día de la elección, y

VII. No estar comprendido en alguna de las causas de incapacidad establecidas en el artículo 83.

Artículo 83.

El Presidente entrará a ejercer su encargo el 1o. de diciembre y durará en él seis años. El ciudadano que haya desempeñado el cargo de Presidente de la República, electo popularmente, o con el carácter de interino, provisional o sustituto, en ningún caso y por ningún motivo podrá volver a desempeñar ese puesto.

La función administrativa desde el punto de vista material es definida por el maestro Delgadillo Gutiérrez:

“... la función administrativa es la realización de actos jurídicos o materiales, ejecutados de acuerdo con el mandato legal, que produce transformaciones concretas en el mundo jurídico.

Por lo anterior, es posible afirmar que la función administrativa, desde un punto de vista material, es decir, en razón de su contenido, también es realizada por el Poder Legislativo y el Judicial, al elaborar y ejecutar su

presupuesto, y al nombrar a los servidores públicos en los diferentes órganos de su administración.”¹⁴

Al respecto el profesor Narciso Sánchez Gómez señala lo siguiente:

“Materialmente la función administrativa se debe explicar en razón de los diversos actos jurídicos y materiales que emiten las dependencias y organismos que integran la administración pública centralizada y paraestatal, esto es, se trata de la manifestación de la voluntad del poder ejecutivo federal, Estatal y Municipal, y en esa actuación encontramos actos que son netamente jurídicos porque crean, transfieren, modifican o extinguen derechos y obligaciones sobre todo en relación con los particulares; otros, no forzosamente engendran efectos de derecho aunque pueden tener su fundamento en una norma jurídica, en el primer supuesto encontramos a los siguientes ejemplos: la expropiación por causa de utilidad pública, la concesión administrativa, el decomiso de bienes, los contratos administrativos, etc., en el segundo supuesto es de señalar a: impartir la educación, las campañas de vacunación, las señales de tránsito, construir caminos, hospitales, mercados públicos, etcétera.”¹⁵

En el artículo 89 fracción primera se señala la facultad reglamentaria del Presidente que ejemplifica el enfoque material que se le da a la función administrativa:

ARTICULO 89

“Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia;

¹⁴ Delgadillo Gutiérrez, Luis H., Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa. México. 2005.

¹⁵ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

El citado precepto señala aquellas facultades y obligaciones del presidente:

Artículo 89.

Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia;

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

III. Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado;

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

V. Nombrar a los demás oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales con arreglo a las leyes;

VI. Disponer de la totalidad de la fuerza armada permanente, o sea del Ejército terrestre, de la Marina de guerra y de la Fuerza Aérea, para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación;

VII. Disponer de la Guardia Nacional para los mismos objetos, en los términos que previene la fracción IV del

artículo 76;

VIII. Declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos previa ley del Congreso de la Unión;

IX. Designar, con ratificación del Senado, al Procurador

General de la República;

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los estados; la cooperación internacional para el desarrollo y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;

XI. Convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, cuando lo acuerde la Comisión Permanente;

XII. Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones;

XIII. Habilitar toda clase de puertos, establecer aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación;

XIV. Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal;

XV. Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria;

XVI. Cuando la Cámara de Senadores no esté en sesiones, el Presidente de la República podrá hacer los nombramientos de que hablan las fracciones III, IV y IX, con aprobación de la Comisión Permanente;

XVII. Se deroga.

XVIII. Presentar a consideración del Senado, la terna para la designación de ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter sus licencias y renunciaciones a la aprobación del propio Senado;

XIX. Derogada.

XX. Y las demás que le confiere expresamente esta Constitución

“Los elementos de la función administrativa desde el ángulo material del derecho son los siguientes:

I.- La función administrativa se realiza bajo un orden jurídico.

II.- La limitación de los efectos que produce el acto administrativo, pues se trata de un acto subjetivo creador de situaciones jurídicas individuales, las personas a que se refiere, la extensión de las obligaciones que a consecuencia de él nacen y el objeto de ellas, se determinan concretamente por autor del acto.

III.- Los en que está se exteriorizan no son de un tipo único desde el punto de vista de la naturaleza interna, esto quiere decir, que se trata de actos diversos algunos de los cuales se les conoce como netamente jurídicos y otros de índole material.”¹⁶

¹⁶ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México, 2000, págs. 53 y 54.

Es significativo mencionar las características de la función administrativa señaladas por el profesor Luis Humberto Delgadillo, que la hacen diferente de las otras dos funciones.

“La concreción de la función administrativa se contrapone con la legislativa, ya que en ésta los actos que produce son de carácter general y abstracto; es decir, la creación de actos regla. En cambio, aquella función se caracteriza porque el acto administrativo es concreto ya que atiende a casos particulares y determinados, a través de actos jurídicos o de operaciones materiales.

La inmediatez se contrapone a la función legislativa, toda vez que ésta procura la ejecución, en primer grado, de las normas constitucionales; en cambio, en la función administrativa, al igual que la jurisdiccional, a la ejecución inmediata, o en segundo grado, de la Constitución.

También la inmediatez de la función administrativa se manifiesta, desde otro punto de vista, tomando en cuenta la prontitud con la cual se satisfacen las necesidades públicas, puesto que a través de ella se procura la pronta e inmediata consecución de los fines estatales, cuestión que no se da en la legislativa, porque ella tiende a limitar o condicionar la conducta de las personas, y tampoco se presenta en la jurisdiccional, ya que a través de ésta el Estado procura que la voluntad legislativa sea observada, lo que da por resultado que las necesidades públicas se realicen de manera mediata.

La continuidad de la función administrativa consiste en que ésta se realiza de una manera permanente e ininterrumpida, lo cual no se da en la legislativa ni en la jurisdiccional, que se llevan a cabo de manera aislada e intermitente.

La espontaneidad distingue a la función administrativa de la jurisdiccional, en tanto que ésta necesita la petición del interesado, ya que el juzgador no puede actuar de oficio para tramitar un proceso; en cambio, en la

administrativa actúa sin necesidad de que se lo pida la parte interesada, puesto que lo hace por iniciativa de los órganos administrativos.

“... el ejecutivo realizará fundamentalmente funciones administrativas, pero también realizará actos propios de la función legislativa, como expedir normas generales y actos que corresponden a la función judicial, como resolver controversias administrativas y laborales en tribunales especializados.”¹⁷

1.2.3. Función Jurisdiccional

La función jurisdiccional del Estado se define como sigue por los distintos autores:

“La función jurisdiccional corresponde al tercer grupo de actividades del Estado autonomías funcionales y se manifiesta en su acto fundamental que es la sentencia, al igual que la ley corresponde a la función legislativa y la decisión a la administrativa.

“La función ejecutiva se desenvuelve en dos ramas importantes: a) La función ejecutiva en sentido estricto y se relacione con las actividades administrativas del Estado; y b) La función jurisdiccional resuelve los asuntos controvertidos que se suscitan por la aplicación de las leyes, y es también una actividad ejecutiva que se diferencia por su naturaleza, motivo y finalidad. La expresión jurisdicción viene del latín, *jurisdictio*, que significa “decir el derecho”.

La función jurisdiccional es la función que normalmente se encarga al Poder Judicial y se define como la acción jurídica encaminada a la declaración

¹⁷ Delgadillo Gutiérrez, Luis H., Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México. 2005.

del derecho, en ocasión de un caso determinado, contencioso o no y con fuerza de cosa juzgada.”¹⁸

Por su parte al definirla desde un criterio formal se entiende desde la organización constitucional, la cual dicha función es realizada por el Poder Judicial de la Federación.

Su fundamento se encuentra en los artículos 94 a 107 constitucionales que señalan:

Artículo 94.

Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito.

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

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de 11 ministros y funcionará en pleno o en salas.

En los términos que la ley disponga, las sesiones del pleno y de las salas serán públicas y por excepción secretas, en los casos en que así lo exijan la moral o el interés público.

La competencia de la Suprema Corte, su funcionamiento en pleno y salas, la competencia de los

¹⁸ Serra Rojas, Andrés, op. Cit., págs. 52, 53 y 54.

tribunales de circuito, de los juzgados de distrito y del Tribunal Electoral, así como las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con las bases que esta Constitución establece.

El Consejo de la Judicatura Federal determinará el número, división en circuitos, competencia territorial y, en su caso, especialización por materia de los tribunales colegiados y unitarios de circuito y de los juzgados de distrito.

El pleno de la Suprema Corte de Justicia estará facultado para expedir acuerdos generales, a fin de lograr una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Corte, así como remitir a los Tribunales Colegiados de Circuito, para mayor prontitud en el despacho de los asuntos, aquellos en los que hubiera establecido jurisprudencia o los que, conforme a los referidos acuerdos, la propia Corte determine para una mejor impartición de justicia. Dichos acuerdos surtirán efectos después de publicados.

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

La remuneración que perciban por sus servicios los ministros de la Suprema Corte, los magistrados de circuito, los jueces de distrito y los consejeros de la Judicatura Federal, así como los magistrados

electorales, no podrá ser disminuida durante su encargo.

Los ministros de la Suprema Corte de Justicia durarán en su encargo 15 años, sólo podrán ser removidos del mismo en los términos del Título Cuarto de esta Constitución y, al vencimiento de su periodo, tendrán derecho a un haber por retiro.

Ninguna persona que haya sido ministro podrá ser nombrada para un nuevo periodo, salvo que hubiera ejercido el cargo con el carácter de provisional o interino.

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación establece:

Artículo 1o. el Poder Judicial de la Federación se ejerce por:

I. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;

II- El Tribunal Electoral;

III. Los Tribunales Colegiados de Circuito;

IV. Los Tribunales Unitarios de Circuito;

V. Los Juzgados de Distrito;

VI El Consejo de la Judicatura Federal;

VII. El Jurado Federal de Ciudadanos, y

VII. Los Tribunales de los Estados y el Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás en que, por disposición de la ley deban actuar en auxilio de la Justicia Federal.

La función desde un criterio material tomando en cuenta los elementos propios del acto jurisdiccional, define como:

“La función jurisdiccional es la actividad del Estado subordinada al orden jurídico y atributiva, constitutiva o productora de derechos, en los conflictos concretos o particulares que se le someten para comprobar la violación de una regla de derecho o de una situación de hecho y adoptar la solución adecuada. Esta actividad da solución a un conflicto de intereses.

La finalidad del acto jurisdiccional es declarar imparcialmente el derecho en los casos controvertidos o de conflictos que son de su competencia. Es una actividad de ejecución de la ley hecha por el Poder Judicial, pero que responde a motivos, efectos y fines diversos de los fines administrativos.

La importancia de las formas contenciosas del proceso es manifiesta. En todo acto jurisdiccional estamos en un conflicto de intereses, que amerita la intervención judicial para mantener o declarar el derecho o la naturaleza del derecho controvertido. Establecida la litis – en resultados o hechos y en consideraciones jurídicas -, ofrecidas las pruebas, la sentencia es la culminación del proceso.

La naturaleza jurídica de la sentencia descubre la intención de la ley y la aplicación al caso en debate como objeto exclusivo de la resolución.”¹⁹

¹⁹ Ibidem, págs. 65 y 66.

CAPÍTULO II

EL ACTO ADMINISTRATIVO

2.1 CONCEPTO

Al definir el acto administrativo primero debemos evocar al acto jurídico tomando en consideración que el primero emana de éste. El Diccionario jurídico lo define:

“Es la manifestación de voluntad de una o más personas, encaminada a producir consecuencias de derecho (que pueden consistir en la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos subjetivos y obligaciones) y que se apoya para conseguir esa finalidad en la autorización que en tal sentido le concede el ordenamiento jurídico.”¹

El Dr. Miguel Acosta Romero lo define como “la manifestación de voluntad encaminada a producir efectos de derecho con la manifiesta intención de que se realicen los efectos”.²

Definido el acto jurídico podemos entrar al estudio del acto administrativo señalando las definiciones de diversos autores.

Al respecto el Dr. Andrés Serra Rojas lo define como “un acto jurídico, una declaración de voluntad, de deseo, de conocimiento y de juicio, unilateral, externa, concreta y ejecutiva, que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la Administración Pública, en ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general”.³

¹ Disco Óptico, “Diccionario Jurídico 2004”, Desarrollo Jurídico Copyright 2004.

² Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México 2003.

³ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Tomo I. Editorial Porrúa, México 1998.

Para el Dr. Miguel Acosta Romero este se define como “la manifestación unilateral de la voluntad que expresa una resolución o decisión de una autoridad administrativa competente en ejercicio de una potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite y declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutivo y se propone satisfacer el interés general”.⁴

El Diccionario Jurídico lo define:

*“Es el acto que realiza la autoridad administrativa. Expresa la voluntad de la autoridad administrativa, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad. A veces, las autoridades legislativas o las judiciales realizan también el acto administrativo, cumpliendo funciones de autoridad administrativa.”*⁵

Ahora bien, señalaremos lo que nos dice la siguiente Tesis Aislada:

Registro No. 187637

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Página: 1284

Tesis: I.4o.A.341 A

Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

ACTO ADMINISTRATIVO. CONCEPTO.

La actividad administrativa del Estado se desarrolla a través de las funciones de policía, fomento y prestación de servicios públicos, lo cual requiere que la administración exteriorice su voluntad luego de cumplir los requisitos y procedimientos determinados en los ordenamientos jurídicos respectivos. El acto administrativo es el medio por el cual se exterioriza esa voluntad y puede conceptuarse como el acto jurídico unilateral que declara la

⁴ Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México.2003.

⁵ Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004.

voluntad de un órgano del Estado en ejercicio de la potestad administrativa y crea situaciones jurídicas conducentes a satisfacer las necesidades de la colectividad.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

De acuerdo con los anteriores conceptos podemos puntualizar que el Acto administrativo es una declaración de voluntad generalmente ejecutiva, externa y concreta, emitida por autoridad administrativa, en ejercicio de las facultades que le son otorgadas por el ordenamiento jurídico, que tiene por objeto crear, transmitir, modificar reconocer o extinguir una situación jurídica concreta, cuyo fin es la satisfacción del interés general.

Del anterior concepto se desprenden los elementos que constituyen al acto administrativo y que a continuación se describen.

2.2. CARACTERÍSTICAS

- a) El acto Administrativo es un acto jurídico, de derecho público que emana de la Administración Pública; y sometido al Derecho Administrativo;
- b) Su naturaleza no normativa, resultados de distinguir los actos administrativos y las normas jurídicas. La norma administrativa mantiene su vigencia hasta que sea derogada, en tanto que el acto administrativo se agota con su cumplimiento. Guardan estrecha vinculación, pero los actos y normas, obedecen a diverso régimen jurídico.
- c) Es una decisión ejecutoria no contenciosa;
- d) Es una declaración que emana de una autoridad administrativa, unitaria o colegiada, en el ejercicio de la función administrativa;

- e) Unilateral, ejecutiva y oportuna que produce una situación jurídica concreta;
- f) La administración crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva;
- g) Se propone la satisfacción de un interés general, en ejercicio de la función administrativa.⁶

Para el profesor Narciso Sánchez Gómez las características del acto administrativo son las siguientes:

- I.- Se trata de una decisión de una autoridad administrativa competente.
- II.- Que tiende a satisfacer necesidades colectivas.
- III.- Se rige por normas de derecho público.
- IV.- Su cumplimiento puede ser voluntario o forzoso.
- V.- Los efectos que produce son de carácter subjetivo general o particular.
- VI.- Es una declaración de voluntad que emana de autoridad administrativa o colegiada.
- VII.- Tiende a crear, reconocer, confirmar, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones.
- VIII.- El acto tiene ejecución y debe causar ejecutoria.⁷

⁶ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 1998.

⁷ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México 2005.

2.3. ELEMENTOS

Para que el acto administrativo exista jurídicamente y sea válido deben concurrir elementos esenciales que le den vida. La doctrina ha considerado que dichos elementos son: los sujetos, el objeto, la manifestación de la voluntad, el motivo, la formalidad y la finalidad.

Para el doctor Andrés Serra Rojas clasifica a los elementos del acto administrativo en subjetivos, objetivos y formales.

1.- Los elementos subjetivos son los siguientes: El sujeto u órgano de la administración competente para producir el acto. El acto administrativo es un acto jurídico realizado por un sujeto, autoridad u órgano de la administración pública, que obra en la esfera de su capacidad y competencia y en casos excepcionales por una persona que ha recibido una prerrogativa del poder público. Comprende, por consiguiente a la administración pública los órganos, la competencia y la investidura legítima del titular del órgano.

2.- Los elementos objetivos comprenden: a) El objeto o contenido determinado por el efecto práctico producido de inmediato o directamente por el acto, como el nombramiento de un funcionario, el otorgamiento de una concesión o una declaración de expropiación. b) El motivo que es el antecedente que precede al acto y lo provoca, es decir, su razón de ser o razones que mueven a realizar el acto. En nuestro Derecho Constitucional, el artículo 14, es una exigencia ineludible. En otras legislaciones se omite. c) El fin es el propósito de interés público contenido en la ley. d) De acuerdo con un sector importante de la doctrina, opinamos que la teoría de la causa no tiene razón de ser en nuestro derecho administrativo.

3.- Los elementos formales o expresión externa del acto, que se integra con la declaración y la notificación.⁸

⁸ Serra Rojas Andrés. Derecho Administrativo, Editorial Porrúa. México. 1998.

El Profesor Acosta Romero señala como elementos los siguientes:

- SUJETO
- MANIFESTACIÓN EXTERNA DE LA VOLUNTAD
- OBJETO
- FORMA

- I. El sujeto del acto administrativo siempre es un órgano de la administración pública. Puede decirse que en la relación jurídica administrativa existen siempre dos o más sujetos: a) El sujeto activo, que en éste caso es el órgano administrativo creador del acto, y b) los sujetos pasivos, que son aquellos a quienes va dirigido o quienes ejecutan el acto administrativo; y que pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, o el individuo en lo personal. El órgano de la administración que crea el acto administrativo debe tener competencia para ello, pues ésta es constitutiva de su propia estructura y funcionamiento.
- II. La manifestación externa de la voluntad, es la expresión del proceso volitivo del órgano administrativo que está actuando como tal, debe tener una exteriorización que puede ser perceptible, o sea que se manifieste objetivamente esa voluntad. Debe reunir los siguientes requisitos: debe ser espontánea y libre, están dentro de las facultades del órgano; no debe estar viciada de error, dolo, violencia; debe expresarse en los términos previstos en la ley.
- III. El objeto. Puede dividirse en:
 - a) Objeto directo o inmediato. Es la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia.

- b) El objeto indirecto o mediato será realizar la actividad del órgano del Estado, cumplir con sus cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada.

El objeto debe reunir de acuerdo con la mayoría de opiniones los siguientes requisitos: 1. Debe ser posible física y jurídicamente; 2. Debe ser lícito; 3. Debe ser realizado dentro de las facultades que le otorga la competencia del órgano administrativo que lo emite.

- IV. Forma. Constituye la manifestación material objetiva en que se plasma el acto administrativo, para el efecto de que pueda ser apreciada por los sujetos pasivos o percibida a través de los sentidos. Viene a ser la envoltura material externa en la que se aprecian no sólo los demás elementos del acto administrativo, sino también sus requisitos, circunstancias y modalidades.

La forma puede adoptar diversas variantes, la más normal es la forma escrita, casi pudiéramos decir que es la regla general; así, tenemos que hay acuerdos, decretos, oficios, circulares, memorándums, telegramas, notificaciones que se expresan a través de la escritura. También puede ser verbal, ya sea directamente o a través de los medios técnico- mecánicos de transmisión del sonido, sobre todo, en los altos niveles de jerarquía.⁹

Para el Doctor Gabino Eduardo Castrejón los elementos del acto administrativo son: sujeto, manifestación externa de la voluntad, objeto y forma.

“El sujeto en el acto administrativo debe ser considerado como activo y pasivo. El sujeto activo siempre es el órgano de la Administración Pública, quien es el creador del acto; por lo que hace al sujeto pasivo, son todos aquellos a quienes va dirigido o quienes ejecutan el acto administrativo, y que pueden ser otros entes públicos, personas jurídicas colectivas, el individuo en lo personal.

⁹ Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México. 2003.

Uno de los requisitos esenciales para que el sujeto activo pueda ser creador de actos administrativos es la competencia, es decir, la facultad para realizar determinados actos, que atribuye a los órganos de la Administración Pública el orden jurídico. La competencia siempre debe ser otorgada por un acto legislativo material, es decir, por una ley del Congreso de la Unión o reglamento del Ejecutivo.

La manifestación externa de la voluntad. Debe ser: a) Espontánea y libre; b) De las facultades del órgano, c) no debe estar viciada por error, dolo, violencia, etc., d) Debe expresarse en los términos previstos en la ley.

El objeto en el acto administrativo puede ser directo o inmediato e indirecto o mediato. El primero consiste en la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene su competencia. El segundo consiste en realizar la actividad del órgano del Estado, cumplir con los cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada.

El objeto debe tener los siguientes requisitos:

1. Debe ser posible física y jurídicamente
2. Debe ser lícito
3. Debe ser realizado dentro de las facultades que le otorga el acto administrativo para el efecto de que pueda ser apreciada por los sujetos pasivos o percibida a través de los sentidos. La forma tiene las siguientes variantes:
 - a) Escrita. Es la regla general, acuerdos, decretos, oficios, circulares, memoranda, telegramas y notificaciones.
 - b) Verbal. Puede ser directamente o a través de los medios técnicos, mecánicos de transmisión del sonido.
 - c) Señales. Semáforos, luces de aterrizaje, etc.”¹⁰

¹⁰ Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho Procesal Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002.

La ley Federal del Procedimiento Administrativo en sus artículos 3º y 4º estatuye como elementos y requisitos del acto administrativo los siguientes:

“Artículo 3.- Son elementos y requisitos del acto administrativo:

I. Ser expedido por órgano competente, a través de servidor público, y en caso de que dicho órgano fuere colegiado, reúna las formalidades de la ley o decreto para emitirlo;

II. Tener objeto que pueda ser materia del mismo; determinado o determinable; preciso en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar, y previsto por la ley;

III. Cumplir con la finalidad de interés público regulado por las normas en que se concreta, sin que puedan perseguirse otros fines distintos;

IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, salvo en aquellos casos en que la ley autorice otra forma de expedición;

V. Estar fundado y motivado;

VI. (Se deroga);

VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley;

VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;

IX. Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;

X. Mencionar el órgano del cual emana;

XI. (Se deroga);

XII. Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;

XIII. Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;

XIV. *Tratándose de actos administrativos que deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;*

XV. *Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y*

XVI. *Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes, o establecidos por la ley.*

Artículo 4.- Los actos administrativos de carácter general, tales como reglamentos, decretos, acuerdos, normas oficiales mexicanas, circulares y formatos, así como los lineamientos, criterios, metodologías, instructivos, directivas, reglas, manuales, disposiciones que tengan por objeto establecer obligaciones específicas cuando no existan condiciones de competencia y cualesquiera de naturaleza análoga a los actos anteriores, que expidan las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación para que produzcan efectos jurídicos.

Artículo 4 A.- (Se deroga).

Al respecto el artículo 38 del Código Fiscal de la Federación señala como requisitos del acto administrativo los siguientes:

Artículo 38. Los actos administrativos que se deban notificar deberán tener, por lo menos, los siguientes requisitos:

I. Constar por escrito en documento impreso o digital.

Tratándose de actos administrativos que consten en documentos digitales y deban ser notificados personalmente, deberán transmitirse codificados a los destinatarios.

II. Señalar la autoridad que lo emite.

III. Estar fundado, motivado y expresar la resolución, objeto o propósito de que se trate.

IV. Ostentar la firma del funcionario competente y, en su caso, el nombre o nombres de las personas a las que vaya dirigido. Cuando se ignore el nombre de la persona a la que va dirigido, se señalaran los datos suficientes que permitan su identificación. En el caso de resoluciones administrativas que consten en documentos digitales, deberán contener la firma electrónica avanzada del funcionario competente, la que tendrá el mismo valor que la firma autógrafa.

Si se trata de resoluciones administrativas que determinen la responsabilidad solidaria se señalará, además, la causa legal de la responsabilidad.

Podemos decir que el acto administrativo está sometido al principio de legalidad conforme al cual la autoridad administrativa sólo puede realizar actos que la ley le autorice. Dicho principio se encuentra consagrado el artículo 16 de la Constitución Federal. Esta garantía de legalidad exige que: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

2.4. CLASIFICACIÓN

La clasificación del acto administrativo ha sido estudiada por los distintos tratadistas de acuerdo a: las voluntades que intervienen en su formación, su objeto, finalidad, esfera de competencia, por la materia, por los efectos que produce, etc.

Para el Doctor Andrés Serra Rojas la clasificación de los actos administrativos de acuerdo a su particular punto de vista es la siguiente:

I. Actos de autoridad y actos de gestión. En los primeros el Estado procede autoritariamente por medio de mandatos que son expresión de su voluntad y que fundan en razones de orden público. Los segundos son el

resultado de la gestión de los particulares ante la administración pública para obtener licencias, permisos, autorizaciones.

II. Actos instrumentales, actos principales o definitivos y actos de ejercicio o ejecutivos. El primer supuesto se trata de los medios para realizar las actividades administrativas y comprenden actos preliminares, de trámite o preparación o en general de procedimiento; el segundo supuesto son los actos básicos o definitivos de la administración que implican propiamente el ejercicio de la función administrativa para atender servicios públicos como es el caso de la concesión, la expropiación de bienes, la requisición o la celebración de un contrato administrativo, el tercer supuesto que son los actos de ejecución, que tiene por objeto dar cumplimiento a las determinaciones de la ley en forma forzosa, tal es el caso del cobro de tributos.

III. Actos administrativo unilaterales o simples, bilaterales o plurilaterales. En el primer ejemplo interviene una sola voluntad administrativa para la emisión del acto, caso de la expropiación; en el segundo ejemplo que puede ser bilateral o plurilateral es el que resulta o se forma del concurso de dos o más voluntades, públicas o privadas, de varios órganos o personas, caso del refrendo para la validez de los actos del Presidente, llamado también acto complejo, bilateral o plurilateral.

Existe también el acto colegial, que es aquel emanado de los Consejos de Administración o Juntas Directivas de la Administración Pública, equiparable al acto plurilateral, y el acto Unión que intervienen varias voluntades pero ni su finalidad es idéntica, ni su efecto es el de dar nacimiento a una situación jurídica individual, caso del nombramiento de un empleado público. El contrato es un acto jurídico bilateral. El acto colectivo es el que resulta de la concurrencia de varias voluntades, con igual contenido y finalidad, ejemplo: aquel que emite una Comisión Intersecretarial o cuando hay suspensión de garantías.

IV. Actos administrativos destinados a aumentar o limitar la esfera jurídica de los particulares. En el primer supuesto encontramos a la concesión, las autorizaciones, licencias, permisos y hasta el nombramiento de un funcionario público, la dispensa y la condonación, etc. El segundo supuesto es común identificar a las personas disciplinarias o sanciones por infracciones a las leyes y reglamentos administrativos, la expropiación de bienes, la revocación de licencias, permisos o autorizaciones, la nulidad de actos. Existen también los actos de ejecución forzada como el embargo administrativo.

V. Meros actos administrativos, como es el caso de los recursos administrativos y su resolución, las certificaciones de actos o hechos, la publicación en un Diario Oficial, la inscripción en un registro público.

VI. La actividad reglada y discrecional. La primera es aquella que está netamente subordinada a la ley como es el caso de la ejecución forzosa o los actos sujetos a término. Los discrecionales tienen lugar cuando la ley deja a la administración un poder y margen de libre apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse.

VII. El acto regla, acto condición, acto subjetivo, y acto jurisdiccional. El primero es creador de situaciones jurídicas generales e impersonales, caso de la ley o el reglamento. El segundo, el nombramiento de un empleado público que se ajusta o condiciona a la ley que regula el puesto. El tercero el contrato, es el acto subjetivo. Y el cuarto es el que resuelve una controversia administrativa mediante una sentencia.

VIII. Actos de trámite son los que preparan una resolución administrativa. Actos definitivos son los que dan fin a un procedimiento administrativo. Actos administrativos imperativos son los que contiene un mandato o una prohibición y actos conformados que fundan o modifican una situación jurídica como permisos, licencias y concesiones. Los declarativos son los que declaran una situación de hecho o de derecho como la existencia de una propiedad o de personas. Actos registrales que consignan una

inscripción de un documento o un acto. Actos internos son los que tiene eficacia dentro de la organización administrativa. Los externos se relacionan con la colectividad al prestar servicios públicos.¹¹

2.5. EFECTOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO

Al hablar de los efectos nos referimos a los derechos y obligaciones que se originan con motivo de la realización y cumplimiento del acto administrativo, en relación con los particulares o con la colectividad.

El doctor Serra Rojas dice que el acto administrativo surte sus efectos a partir de su expedición, siempre que no contenga alguna determinación que lo dilate, lo posponga o lo suspenda, como su publicación, notificación, requerir de la aprobación del superior o estar sujeto a una modalidad o afecte algún interés particular anteriormente reconocido. En estos casos el acto no debe producir sus efectos hasta alcanzar su perfección jurídica y alcanzar su eficacia.¹²

Para el Profesor Acosta Romero el acto administrativo por sus efectos puede ser perfecto y eficaz. La doctrina denomina acto administrativo perfecto a aquel que está completamente formado, es decir que todos sus elementos son regulares y sus modalidades o requisitos se han cumplido y, por lo tanto tiene una existencia jurídica plena. Puede suceder que el acto perfecto no sea eficaz, porque esté sujeto a término o condición y durante los lapsos en que éstos se cumplan, el acto administrativo no tenga eficacia, pues ésta entraña la realización del contenido del acto. Para que el acto sea eficaz se necesita una serie de actos subsecuentes o posteriores que generalmente se inician con la notificación.¹³

¹¹ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México. 1998.

¹² Ibidem.

¹³ Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México. 2003.

Los efectos del acto administrativo pueden ser directos e indirectos, de acuerdo a lo que señala el Doctor Gabino E. Castrejón García:

DIRECTOS: “Los efectos directos consisten en la creación, modificación, transmisión, declaración o extinción de los derechos y obligaciones, es decir producirá obligaciones de dar, de hacer, de no hacer o declarar un derecho.”

INDIRECTOS: “Por lo que hace a los efectos indirectos, éstos son la realización misma de la actividad encomendada al órgano administrativo y de la decisión que contiene el acto administrativo.”¹⁴

De acuerdo al Profesor Narciso Sánchez Gómez los efectos de los actos administrativos respecto de las personas que intervienen en su formación y en el ejercicio de derechos y obligaciones, distingue entre el autor del acto, los causahabientes y los terceros, de tal forma los define de la siguiente forma:

EL AUTOR: “es el que ha sido parte del acto, generalmente es una dependencia pública que en ejercicio de sus atribuciones legales emite el acto.

LOS CAUSAHABIENTES: “son los beneficiarios del acto administrativo, que reciben los provechos o los efectos del mismo a partir de su notificación.

EL TERCERO: “es una parte ajena a los actos que realiza el autor, por consiguiente no puede percibir ni perjuicios ni beneficios del propio acto.

Dicho autor nos explica los terceros deben respetar los efectos del acto y a su vez éste no debe lesionar sus derechos, porque en tal caso existen medios de defensa legal para que protejan sus intereses.¹⁵

¹⁴ Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho Procesal Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002.

¹⁵ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005

Al respecto el Doctor Gabino Eduardo Castrejón nos explica que en Derecho Administrativo debe entenderse como tercero:

- a) Todo aquel ente que puede hacer valer un acto administrativo, y
- b) Aquel que tiene un interés jurídico directo en que se otorgue, o no, o en que se modifique el Acto Administrativo.

En tales condiciones, el Acto Administrativo puede también surtir efectos que son oponibles frente a los demás órganos de la Administración, otras entidades públicas y desde luego los particulares.¹⁶

EJECUCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

La ejecución se refiere al cumplimiento de dicho acto conforme a lo mandado por el mismo documento que lo contiene, para ello la administración pública cuenta con los medios coercitivos y efectivos que permiten su cumplimiento legal. A su vez la ejecución puede hacerse voluntariamente por los particulares a quienes es dirigido el acto o mediante la fuerza pública a cargo del Estado, para lo cual se han instituido procedimientos administrativos de ejecución.

Los actos administrativos por regla general son ejecutivos salvo que la ley administrativa indique lo contrario, por tanto la administración pública puede hacerlos cumplir y respetar.

El Maestro Sánchez Gómez en su obra “Primer Curso de Derecho Administrativo”, nos señala como medios para ejecutar los actos administrativos los siguientes:

¹⁶ Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho Procesal Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002

- a) La acción administrativa sobre los bienes de las personas como ejemplo existe la del decomiso, la requisición, la clausura de negocios o establecimiento o el embargo.
- b) La acción administrativa sobre la persona efectuada de una obligación de hacer, caso del servicio militar obligatorio, la vacunación obligatoria, ciertos servicios públicos de carácter social, etcétera.
- c) La ejecución subsidiaria o actos de terceros, que pueden ser realizados por sujetos distintos del obligado, como la demolición de construcciones, o los terceros que sumen responsabilidad solidaria con el deudor principal de un tributo.
- d) Ocupación, entrega o modalidades de un bien determinado, caso de la requisición por necesidad pública.
- e) Aplicación de sanciones administrativas, como la multa y el decomiso de bienes.
- f) Apremio del régimen de policía, el arresto hasta por 36 horas.
- g) El lanzamiento administrativo establecido en la ley para el desalojo de los bienes del Estado.
- h) El uso de la fuerza pública para hacer respetar una determinación administrativa.¹⁷

La Ley Federal de Procedimiento Administrativo establece en sus artículos 8, 9, y 10 la eficacia del acto administrativo, refiriéndose que el acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, tales artículos mencionan:

Artículo 8.- El acto administrativo será válido hasta en tanto su invalidez no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según sea el caso.

Artículo 9.- El acto administrativo válido será eficaz y exigible a partir de que surta efectos la notificación legalmente efectuada.

¹⁷ Sánchez Gómez Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, el acto administrativo por el cual se otorgue un beneficio al particular, caso en el cual su cumplimiento será exigible por éste al órgano administrativo que lo emitió desde la fecha en que se dictó o aquélla que tenga señalada para iniciar su vigencia; así como los casos en virtud de cuales se realicen actos inspección, investigación o vigilancia conforme a las disposiciones ésta u otras leyes, son exigibles partir la fecha que Administración Pública Federal efectúe.

Artículo 10.- Si el acto administrativo requiere aprobación de órganos o autoridades distintos del que lo emita, de conformidad a las disposiciones legales aplicables, no tendrá eficacia sino hasta en tanto aquélla se produzca.

2.6. EL SILENCIO ADMINISTRATIVO

La doctrina ha establecido que, es el silencio de la administración ante las peticiones que promueven los particulares, ya sea para que se les reconozca un derecho, se les otorgue una autorización para realizar una actividad, o cuando hacen uso de algún recurso administrativo para su defensa y protección de sus intereses personales.

El Diccionario jurídico lo define como:

“Es el silencio de las autoridades administrativas o abstención de resolver, frente a instancias presentadas o promovidas por particulares, y que la ley, transcurrido cierto tiempo, atribuye el efecto jurídico de haberse dictado una resolución administrativa contraria o negativa a los intereses de esas instancias o en su caso, favorable.”¹⁸

El Doctor Gabino Eduardo Castrejón lo define como:

“Es consecuencia de una abstención de la autoridad, a la que la ley le reconoce presuntivamente diversos efectos jurídicos.

¹⁸ Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004.

1. Que el silencio de la administración equivalga a una resolución favorable al particular.
2. Que el silencio de la administración, exclusivamente dentro del ámbito de los órganos de ésta, sobre todo en aquellos que tienen jerarquía de órganos superiores respecto de los inferiores, tenga el efecto de que el superior apruebe o confirme las resoluciones o los procedimientos adoptados por el inferior.
3. Que el silencio administrativo tenga los efectos de una resolución negativa por parte de la autoridad respecto de las peticiones que le haga el particular.
4. Que no tenga ningún efecto y necesariamente deba recaer una resolución a la petición del particular.¹⁹

Dicho autor concluye:

“El silencio administrativo es una negativa ficta que permite a los particulares tener derecho a iniciar los recursos y ejercer las acciones que tenga a su favor.

Existen dentro del derecho administrativo las figuras jurídicas como la negativa y la afirmativa ficta, es decir, que el silencio administrativo, aquella inactividad, pasividad de la administración frente a la solicitud de un particular deba tenerse como resuelta en sentido positivo o negativo según sea el caso.”²⁰

2.6.1. NEGATIVA FICTA

¹⁹ Castrejón García Gabino Eduardo. Derecho Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002.

²⁰ Ibidem.

Es definida por el diccionario jurídico como:

“Sentido de la respuesta que la ley presume ha recaído a una solicitud, petición o instancia formulada por escrito, por persona interesada, cuando la autoridad no la contesta ni resuelve en un determinado periodo.

El objeto de esta figura es evitar que el peticionario se vea afectado en su esfera jurídica ante el silencio de la autoridad que legalmente debe emitir la resolución correspondiente; de suerte que no sea indefinida la conducta de abstención asumida por la autoridad, sino que al transcurrir cierto tiempo desde la fecha de presentación de la solicitud, petición o instancia, el legislador ha considerado que esa actitud pasiva del órgano hace presumir que su decisión es en sentido negativo para el peticionario.”²¹

En nuestro ordenamiento la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en su artículo 17 nos señala:

“ART. 17.- Salvo que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se establezca otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario. A petición del interesado, se deberá expedir constancia de tal circunstancia dentro de los dos días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud respectiva ante quien deba resolver; igual constancia deberá expedirse cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

²¹ Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004.

En el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y ésta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.”

“Un aspecto que llama la atención en la regulación de la negativa ficta es el establecimiento de responsabilidades de los servidores públicos (materia que excluye de su ámbito de regulación).

Esta responsabilidad queda constituida por el hecho de que el servidor público no expida la constancia de existencia de una negativa ficta, previamente solicitada por el interesado. Consideramos que con ello, se trata de preservar la eficiencia y la imparcialidad en el servicio público.”²²

Así, la negativa es una respuesta en sentido negativo que por ficción legal tácitamente se formula a una instancia o solicitud presentada por el gobernado a la autoridad, cuando ésta no la resuelve dentro del término legal fijado, a pesar de encontrarse obligado a contestar.

2.6.2. AFIRMATIVA FICTA

Al hablar de afirmativa ficta podemos decir que transcurrido el término legal en el que la autoridad no resuelve alguna petición o instancia de un particular, debe entenderse que la resuelve en sentido afirmativo.

La siguiente Tesis Aislada nos señala los alcances de la afirmativa ficta y casos de aplicación en nuestro régimen jurídico, que a continuación se transcribe:

Registro No. 231752

Localización:

Octava Época

²² Delgadillo Gutiérrez Luis Humberto. Compendio de Derecho administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Página: 676

Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

SILENCIO ADMINISTRATIVO Y AFIRMATIVA FICTA. SU ALCANCE Y CASOS DE APLICACION EN EL REGIMEN JURIDICO MEXICANO.

Hablar del silencio administrativo es hacer referencia a aquella doctrina según la cual, el legislador le da un valor concreto a la inactividad, inercia o pasividad de la administración frente a la solicitud de un particular, haciendo presumir la existencia de una decisión administrativa, algunas veces en sentido negativo y otras en sentido afirmativo. En nuestro régimen federal, la doctrina del silencio administrativo ha encontrado su principal aplicación en la figura de la negativa ficta, regulada en el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación, y aplicable en general a todas las solicitudes presentadas ante las autoridades fiscales que no hayan sido resueltas en el plazo de cuatro meses. Por el contrario, la teoría del silencio administrativo y especialmente su versión en sentido afirmativo conocida en nuestro medio como afirmativa ficta por asimilación a la expresión utilizada en el Código Fiscal, no ha encontrado una franca recepción en la legislación administrativa federal, pues a la fecha no existe ningún precepto en donde se le recoja como regla general aplicable a todos los casos de solicitudes o expedientes instruidos por los órganos públicos a petición de los particulares. Propiamente las aplicaciones del silencio positivos son escasas, debido posiblemente a los riesgos inherentes a su adopción, y a las peculiaridades que en modo alguno están presentes en la materia de precios oficiales. Son dos básicamente los supuestos regulados en nuestro medio. El primero se configura en las relaciones de control entre los órganos de la administración, sea de carácter inter-orgánico órganos de una misma dependencia, o de carácter inter-administrativo-órganos descentralizados con centralizados-, (véase el artículo 140 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en relación con la Junta de Gobierno de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros). La conveniencia de consagrar la afirmativa ficta en casos como estos cuando el órgano fiscalizador no se pronuncia dentro del plazo legal, radica en que su actuación no es conformadora del contenido mismo del acto, es decir, no concurre de manera necesaria en la formación de la voluntad administrativa, sino únicamente se ocupa de constatar su conformidad con el ordenamiento jurídico. Dicho en otras palabras, los actos del órgano controlado (en el ejemplo las resoluciones de la comisión) reúnen en si mismos todas las

condiciones necesarias para subsistir aun si el pronunciamiento expreso del órgano fiscalizador (la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ejemplo), pues éste no va agregar a su contenido ningún elemento. En este sentido, siempre que sea regular el acto revisado, resultará innecesario el pronunciamiento expreso del órgano controlador, lo cual demuestra plenamente la utilidad de la afirmativa ficta. Un segundo supuesto se produce en ciertas actividades de los particulares susceptibles de ser prohibidas por los órganos estatales. (Véase el artículo 12 de la Ley sobre el Control y Registro de Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas). A diferencia del supuesto anterior, ahora se está en presencia de relaciones entre la administración y los particulares, relaciones en donde aquélla interviene como titular de facultades prohibitivas. Nuevamente es de destacar que el pronunciamiento expreso de la administración no es indispensable cuando el acto sometido a su aprobación (en el ejemplo el contrato) se ajusta a las prevenciones legales, pues no desarrolla una función conformadora, es decir, no añade ningún elemento al contenido del acto mismo. La adopción de la afirmativa ficta en este supuesto obedece a que la concurrencia de la administración a través de una manifestación expresa de su voluntad, sólo se hace necesaria cuando el acto del particular no es conforme a derecho. Así, la labor del Órgano Público se traduce simplemente en una prohibición (veto) que impide el acto sometido a aprobación surtir efectos cuando contraría el ordenamiento legal.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 267/88. Eli Lilly y Cía. de México, S.A. de C.V. 9 de marzo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Adriana Leticia Campuzano Gallegos.

Al respecto el profesor Delgadillo Gutiérrez nos señala:

“A diferencia de la negativa ficta, en la que la resolución no es ejecutiva, en la afirmativa ficta la resolución si produce sus efectos y es oponible por el particular, ante la autoridad y frente a terceros.”²³

²³ Delgadillo Gutiérrez Luis H. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

El artículo 17 de la ley federal de Procedimiento administrativo antes transcrito nos señala que a solicitud del interesado la autoridad deberá expedir constancia de ese presunto acto, cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

2.6.3. DERECHO DE PETICIÓN

El derecho de petición se señala en el artículo 8º de nuestra Constitución, en el que ante la falta de respuesta por parte de alguna autoridad, el gobernado cuenta con el Juicio de Amparo para reclamar la violación a su derecho de petición, tal precepto nos dice:

Artículo 8o.

Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

Existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que el breve término sea de cuatro meses.

Registro No. 213551

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XIII, Febrero de 1994

PETICION. DERECHO DE. CONCEPTO DE BREVE TÉRMINO.

La expresión "breve término", a que se refiere el artículo 8o. constitucional, que ordena que a cada petición debe recaer el acuerdo correspondiente, es aquel en que individualizado al caso concreto, sea el necesario para que la autoridad estudie y acuerde la petición respectiva sin que, desde luego, en ningún caso exceda de cuatro meses.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1244/93. Isidro Landa Mendoza. 4 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime C. Ramos Carreón. Secretaria: Mayra Villafuerte Coello.

Algunos autores como Luis H. Delgadillo Gutiérrez nos señala la diferencia entre la negativa ficta y el derecho de petición:

“Por otro lado, debemos considerar que la negativa ficta y el derecho de petición son instituciones jurídicas de diferente naturaleza, toda vez que éste, como garantía constitucional, tiene como finalidad obligar a la autoridad a resolver en breve término, en forma expresa, las peticiones que los gobernados le hayan planteado por escrito y de manera pacífica y respetuosa, ya sea positiva o negativamente a sus intereses. En cambio, aquella tiene como finalidad facilitar al interesado la impugnación de un acto administrativo presunto y denegatorio, derivado de la inactividad de la Administración Pública.”²⁴

2.7. EXTINCIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

El Profesor Narciso Sánchez Gómez señala que, “los actos administrativos se extinguen cuando se han cumplido con todos los elementos, requisitos y modalidades que señala la ley, cuando han producido sus efectos

²⁴ Ibidem.

jurídicos conforme a su objeto y finalidad perseguidos; así las cosas podemos decir que hay actos administrativos que se extinguen por determinación lisa y llanamente, de haber cumplido su objeto, el plazo de su vigencia y generalmente se les conoce como terminación normal, sin embargo hay algunos que se extinguen por determinación judicial o por determinación de los tribunales administrativos o de las propias autoridades administrativas.²⁵

2.7.1 ACTOS ADMINISTRATIVOS IRREGULARES

Los actos administrativos presuntamente válidos lo son hasta el momento en que no se demuestre que adolecen de vicios o carecen de alguno o algunos de los elementos que los conforman, esto tiene como consecuencia que los afectados promuevan los medios de defensa para combatir los actos administrativos irregulares, y demostrar que se está en presencia de un acto ilegal.

Al respecto el maestro Luis H. Delgadillo señala que:

“La irregularidad de los actos administrativos puede manifestarse por todo tipo de violaciones a las disposiciones legales que norman su creación, desde desviaciones en el procedimiento administrativo y en los requisitos formales, hasta ausencia absoluta de los elementos que deben integrarlo, lo cual no impide que provisionalmente produzcan sus efectos.

La irregularidad del acto administrativo se encuentra íntimamente vinculada con sus elementos, puesto que cualquier vicio que se encuentre en ellos afectará su validez y eficacia, en tanto que es el resultado de la inobservancia de las normas jurídicas que regulan al acto de que se trate, ya sea como en su fondo como en su forma.”²⁶

²⁵ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

²⁶ Delgadillo Gutiérrez Luis H. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

Una vez descritos los elementos del acto administrativo, analizaremos los vicios que los afectan.

2.7.2. VICIOS

El doctor Gabino Eduardo Castrejón define al vicio de un acto jurídico “toda aquella situación de hecho o de Derecho que afecta al mismo.”

“En materia administrativa existen los siguientes vicios:

1. Falta de sujeto, el cual puede ser o se puede dar en dos formas: la falta de sujeto propiamente dicha o la incompetencia en la que incurre la autoridad al realizar el acto, el primero trae como consecuencia de la inexistencia del acto y la segunda trae como consecuencia una nulidad absoluta o relativa, dependiendo del grado de incompetencia.
2. Falta de voluntad o voluntad viciada por error, dolo o violencia. Esto trae como consecuencia nulidad absoluta o nulidad relativa.
3. Falta de objeto cuya consecuencia es la ineficacia total del acto.
4. Falta de forma, lo que produce como consecuencia la falta de efectos del acto administrativo.”²⁷

2.7.3. ANULACIÓN

Para el Doctor Gabino Eduardo Castrejón García, existen dos tipos de nulidades: las de pleno derecho y las relativas; “Las primeras son una sanción contra actos que la autoridad realice y transgredan normas prohibitivas o limitativas. Esta nulidad por disposición expresa de la ley declarativa, es decir,

²⁷ Castrejón García Gabino Eduardo. Derecho Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002.

que la resolución que considere un acto nulo debe de ser dictada por una autoridad ya sea administrativa o jurisdiccional.

Las segundas se actualizan cuando el acto administrativo adolece de alguno de los vicios que han quedado señalados y que afectan los elementos del mismo.”²⁸

Al respecto la ley federal de Procedimiento Administrativo en sus artículos 5, 6 y 7 nos señalan lo siguiente:

“ART. 5.- La omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el Artículo 3 de esta Ley, o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.”

“ART. 6.- La omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos o requisitos establecidos en las fracciones I a X del artículo 3 de la presente Ley, producirá la nulidad del acto administrativo, la cual será declarada por el superior jerárquico de la autoridad que lo haya emitido, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso la nulidad será declarada por el mismo.

El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable, sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando tal negativa. La declaración de nulidad producirá efectos retroactivos.

En caso de que el acto se hubiera consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiere emitido u ordenado.

ART. 7.- La omisión o irregularidad en los elementos y requisitos señalados en las Fracciones XII a XVI del Artículo 3 de esta Ley, producirá la anulabilidad del acto administrativo.

²⁸ Ibidem.

El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por los órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto. Tanto los servidores públicos como los particulares tendrán obligación de cumplirlo.

El saneamiento del acto anulable producirá efectos retroactivos y el acto se considerará como si siempre hubiere sido válido.”

Al respecto Narciso Sánchez Gómez define a la nulidad absoluta y a la nulidad relativa:

“En la nulidad absoluta por regla general no se impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie una resolución administrativa o judicial o por tribunal de lo contencioso administrativo, y prácticamente ello se compara a una sanción de carácter legal para prevenir las infracciones, omisiones o irregularidades de los actos administrativos, que atentan contra la legalidad, el orden público o el interés colectivo, se trata de un acto afectado de ilicitud y ha tenido su inspiración esta figura en la legislación civil y se ha hecho extensiva a la administrativa.”

“La nulidad relativa puede darse cuando un acto administrativo padece algunos vicios formales como consecuencia del error, omisión de sus formalidades legales, por dolo, por violencia, por lesión, incapacidad o incompetencia de los autores del acto. Aunque cabe aclarar que la ilicitud en el objeto, en el fin o en las condiciones del acto puede producir su nulidad ya sea absoluta o relativa; en otras palabras, puedo afirmar que en la nulidad relativa el acto administrativo existe pero algunos de sus elementos es irregular o ilegal, puede surtir sus efectos provisionalmente, pero una vez decretada su nulidad se resuelve extinguir esos efectos, debo patentizar que esta nulidad relativa puede ser una consecuencia de la incompetencia del servidor público que emitió el acto, por no estar debidamente fundado y motivado, porque

padezca vicios de voluntad por error, dolo o violencia, o por vicios de su objeto.”²⁹

2.7.4. REVOCACIÓN

El Profesor Sánchez Gómez nos da una definición de revocación administrativa:

“Es un instrumento legal del órgano administrativo para dejar sin efectos, en forma parcial o total un acto administrativo, por razones técnicas, de interés público, o de legalidad, es frecuente verlo en la instancias administrativas de aclaración o en la tramitación de recursos administrativos a favor del gobernado. El acto que se revoca puede tener vicios de forma o de fondo y por tal motivo es ilegal.”³⁰

El doctor Gabino Eduardo Castrejón nos dice que: “La revocación administrativa constituye un nuevo acto administrativo, que deja sin efectos al acto anterior pero exclusivamente a partir del acto nuevo, no modificando los efectos que ya se produjeron en el pasado.”³¹

2.7.5. CADUCIDAD

“Es la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o el acto administrativo, para que se genere o preserve un derecho. La omisión es hacer algo.”³²

²⁹ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

³⁰ Ibidem.

³¹ Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho Administrativo. Cárdenas Editor. México. 2002.

³² Ibidem.

“La caducidad es la extinción de los actos administrativos, por la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o el propio acto administrativo para que se genere o preserve un derecho.”³³

El Profesor Delgadillo Gutiérrez agrega lo siguiente:

“Esta forma de extinción debe estar expresamente autorizada en la ley, puesto que representa una fuerte sanción para la persona a quien se aplica. Normalmente la extinción del acto administrativo y la pérdida de los derechos que genera, se producen por la falta de cumplimiento de obligaciones que el acto le impone al beneficiario, durante un tiempo determinado; sin embargo, es necesario que la autoridad declare que la caducidad se ha producido.”³⁴

2.7.6. PRESCRIPCIÓN

Para el Profesor Narciso Sánchez Gómez la prescripción “es la extinción de las obligaciones y los derechos o la adquisición de éstos últimos por simple transcurso del tiempo previsto en la ley. En el ámbito administrativo los actos jurídicos prescriben de acuerdo con lo que para cada caso en particular dispongan las leyes respectivas.

“La distinción entre prescripción y caducidad estriba en que la primera extingue el cumplimiento de obligaciones o el ejercicio de derechos por un particular o por el gobernante, liberándose de las mismas, o los pierde por el transcurso del tiempo, y la segunda extingue el ejercicio de facultades de una autoridad o la pérdida de derechos del gobernado por negligencia.”³⁵

³³ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

³⁴ Delgadillo Gutiérrez, Luis H. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

³⁵ Sánchez Gómez Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México. 2005.

De acuerdo con la Ley Federal de procedimiento administrativo en su artículo 11º nos señala las causas de extinción del acto administrativo:

ART. 11.- El acto administrativo de carácter individual se extingue de pleno derecho, por las siguientes causas:

I. Cumplimiento de su finalidad;

II. Expiración del plazo;

III. Cuando la formación del acto administrativo esté sujeto a una condición o término suspensivo y éste no se realiza dentro del plazo señalado en el propio acto;

IV. Acaecimiento de una condición resolutoria;

V. Renuncia del interesado, cuando el acto hubiere sido dictado en exclusivo beneficio de éste y no sea en perjuicio del interés público; y

VI. Por revocación, cuando así lo exija el interés público, de acuerdo con la ley de la materia.

CAPÍTULO III

LA ÉTICA EN LA ACTUACIÓN DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA.

3.1. CONCEPTO DE SERVICIO PÚBLICO

El servicio público es aquella actividad encaminada a satisfacer necesidades colectivas de carácter esencial o fundamental, mediante la prestación de un servicio individual, la cual se encuentra contemplada como parte del Derecho Público, por lo tanto dicha función por parte del Estado, requiere de personas físicas que aporten una actividad sea física o intelectual, para llevar a cabo sus propósitos, por lo que dichos encargados de la prestación de los servicios, adquieren el nombre de servidor público.

Al respecto el diccionario jurídico lo define de la siguiente forma:

“Institución jurídico administrativa en la que el titulares el Estado y cuya única finalidad consiste en satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares mediante concesión. Por su naturaleza estará siempre sujeta a normas y principios de derecho público.”¹

El Doctor Serra Rojas nos señala que “el servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta de la administración pública activa o autorizada a los particulares, que ha sido creada y controlada para asegurar de una manera permanente, regular, continúa y sin propósitos de lucro, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de Derecho Público...”

“Para caracterizar al servicio público se hace referencia a los criterios siguientes: a) El orgánico, que designa a la organización pública, es decir, al conjunto de órganos y medios de que provee a la misma, para el cumplimiento de sus cometidos; b) El material, que hace referencia a la actividad de interés

¹ Disco Óptico “Diccionario Jurídico 2004”. Desarrollo Jurídico Copyright 2004. DJ2K- 882

general que la administración pública tiene a su cargo; c) Jurídico, que afirma que hay servicio público cuando esa actividad está sometida a un régimen jurídico especial, que en principio es derogatorio del derecho privado. El mismo régimen señala las excepciones a este principio; d) Técnico, que se refiere al servicio público como medio para satisfacer las necesidades sociales. Dichos criterios se compaginan para formar un concepto general del servicio público.”²

Para el profesor Gabino Fraga el servicio público “es una actividad destinada a satisfacer una necesidad colectiva de carácter material, económico o cultural, mediante prestaciones concretas e individualizadas, sujetas a un régimen jurídico que le imponga adecuación, regularidad y uniformidad.”

El profesor Acosta Romero determina que: “El servicio público es una actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de derecho público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser preservada por el Estado o por los particulares (mediante concesión).”³

Para el profesor Narciso Sánchez Gómez es definido como: “una actividad desarrollada por el Estado a través de sus Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como por los particulares vía licencias, permisos, autorizaciones o concesiones, bajo un régimen jurídico de derecho público, para la satisfacción de necesidades colectivas de diversa índole.”⁴

3.2. ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO

Algunos autores como el Profesor Serra Rojas coinciden que los elementos más importantes del servicio público son:

² Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998.

³ Acosta Romero, Miguel, Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México 2003

⁴ Sánchez Gómez, Narciso, Primer curso de derecho administrativo, Porrúa, México, 2003

- a) Una actividad técnica;
- b) Su finalidad de satisfacer una necesidad colectiva;
- c) Realizada por los particulares o bajo un régimen jurídico especial.

Para el profesor Narciso Sánchez Gómez los elementos son los siguientes:

I. Es una actividad técnica porque se requiere pericia, habilidad y destreza para su prestación, un pleno conocimiento y dominio de la serie de procedimientos, recursos y medios de acción que se necesitan o deben observarse para ejecutarla y cumplirla fielmente.

II. Desarrollada por el Estado y por los particulares, en forma privativa, concurrente o coordinada. En efecto sobre todo hay varios servicios públicos que presta la Federación que son atendidos en forma privativa como los de defensa nacional, correos, telégrafos, radiotelegrafía; y todos los relacionados con el petróleo y demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos, generación de energía nuclear, servicio eléctrico, el de aduanas, emisión de billetes y monedas, etc.; concurrentemente, en donde intervienen los sectores público, social y privado como: educación, seguridad social, asistencia social, salubridad pública, comunicaciones y transportes, impulso al deporte, a la vivienda, y coordinadamente dichos sectores o por cuenta exclusiva de los particulares, son muy abundantes y variados los servicios en actividades económicas de la población, ya sea en la industria, el comercio, o la prestación de servicios que demanda la sociedad.

III. Tiende a satisfacer necesidades sociales individuales y colectivas. En el primer supuesto encontramos el teléfono, el correo, el telégrafo, vehículos de alquiler, energía eléctrica, televisión por cable, etc.; por cuanto a los de uso colectivo es de destacarse a: alumbrado público, vías públicas, parques, jardines, puentes, banquetas, playas marítimas, seguridad pública y tránsito.

IV. Esas necesidades pueden ser materiales, económicas, espirituales, culturales, de seguridad social y pública, de salubridad, deportivas, recreativas o esparcimiento. En esta categoría y abundando a dichos ejemplos cabe agregar: la alimentación, el vestido, la habitación, el derecho al trabajo y a un ingreso, los medios de transporte, la educación primaria y secundaria obligatoria, educación universitaria, los templos abiertos al culto público, las bibliotecas, la casa de la cultura, las centrales de abasto, los mercados, las carnicerías, las mecerías, las misceláneas, las tiendas de abarrotes, las farmacias, los centros deportivos, de esparcimiento, los centros de diversión, espectáculos, la producción de insumos y servicios individuales y colectivos, etc. Ejemplos que encajan en las distintas categorías que se han destacado en este elemento.

V. Algunos servicios se prestan en forma gratuita y otros están sujetos a un costo específico para su mantenimiento y preservación. De los primeros es indudable que en su mayoría están a cargo del sector público y que tradicionalmente los ha recibido el pueblo gratuitamente como: la defensa nacional, la administración de justicia, las campañas de vacunación y otros servicios sanitarios, la educación primaria y secundaria obligatoria y gran parte de la educación media superior de índole oficial, el servicio militar nacional, etc. De los segundos como su nombre lo indica para su sostenimiento, administración y mejoramiento las personas que los prestan se ven en la necesidad de cobrar cantidades específicas conforme a los beneficios que alcancen sus destinatarios, como: los telégrafos, radiotelegrafía, agua potable y alcantarillado, panteones, rastros, centros y actividades turísticas y una gran variedad de servicios públicos relacionados con la industria, el comercio, o de carácter científico, intelectual, técnico mecánico, etcétera.

VI. Su régimen jurídico es de derecho público, porque su organización , prestación y control está cimentada en un interés social o colectivo, para ese efecto compete al Estado instituir las normas conducentes, para que haya armonía, equidad, justicia, generalidad, obligatoriedad, permanencia, igualdad y adaptación en su prestación y para todo hay que atenerse a lo que establece

la Constitución Política Federal, los Convenios y Tratados Internacionales, las Constituciones particulares de las Entidades Federativas, las Leyes Ordinarias y Reglamentarias emanadas de ambas Constituciones citadas, como la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Orgánica de la Administración Pública de los Estados, la Ley Orgánica Municipal, y diversas leyes y reglamentos que se tiene para cada esfera de competencia de nuestro país.

VII. Se rigen por los principios de obligatoriedad, uniformidad o igualdad, continuidad o regularidad, generalidad y de adaptación. La obligatoriedad, significa que el servicio público debe prestarse conforme a las disposiciones legales que los rigen, para que no se lesionen los intereses de los gobernados, como de los gobernantes, y en caso de no respetarse los preceptos conducentes la administración pública dispone del poder coactivo o sancionador para castigar a los infractores de ellas. La uniformidad o igualdad se refiere a que todos los destinatarios del servicio público deben ser tratados en igualdad de condiciones, tanto en sus beneficios como en el costo del mismo cumpliéndose los requisitos legales dados para cada caso en particular, que no haya distinciones, privilegios o marginaciones para algunos por razones de amistad, simpatía, enemistad o antipatía, o con el propósito hacer más gravosa su prestación. La continuidad o regularidad quiere decir que el servicio debe prestarse conforme a las necesidades del pueblo, ya sea diariamente, de momento a momento, continua o periódicamente, observándose los reglamentos relativos a su organización forma de prestación, horarios, tarifas, etc. Generalidad. El servicio se haga extensivo a todas las personas físicas y morales que lo necesiten según la región, el medio, la ciudad, Entidad Federativa o Federación, para que alcancen sus beneficios los que los demanden y de acuerdo con las normas que lo rigen. La adaptación. Ello indica que el servicio público debe prestarse de conformidad con los cambios y avances de la tecnología, para que vaya a tono con las propias exigencias de la colectividad y sobre todo para que a través de esa adaptación resulte más eficaz, sencilla y ventajosa técnica y económicamente hablando su prestación.⁵

⁵ Sánchez Gómez, Narciso, Primer curso de derecho administrativo, Porrúa, México, 2005, p. 50.

3.3. CLASIFICACIÓN DE LOS SERVICIO PÚBLICOS

El profesor Luis Humberto Delgadillo agrupa diversos criterios doctrinarios en lo referente a la clasificación de de los servicios públicos:

a) “Por la titularidad del servicio: “de acuerdo con los diferentes niveles de gobierno que derivan de la estructura de nuestro sistema político, los servicios públicos en razón de la titularidad del servicio se clasifican en Federales, Estatales y Municipales, según corresponda a la esfera de gobierno.

b) Por la importancia de los servicios: “En atención a este criterio, los servicios públicos se dividen en esenciales y no esenciales, dependiendo de la trascendencia que tenga la correspondiente actividad en la subsistencia de las personas o del estado mismo.

Así, los servicios públicos esenciales serán aquellos que tienden a satisfacer las necesidades básicas de los individuos o de la población en general, tales como el suministro de agua potable, defensa nacional, la seguridad pública, la salud, la justicia, etcétera. Por su parte, los servicios públicos no esenciales o secundarios son aquellos que no reúnen el grado de esenciales, tales como la enseñanza, correos, transportes, etcétera.

c) Por el modo de su utilización: “De acuerdo con este criterio, los servicios públicos se clasifican en obligatorios o facultativos, dependiendo de la obligatoriedad que tenga el Estado en su prestación, así como en la posibilidad de su utilización por el administrado.

En el primer supuesto, constituyen servicios públicos obligatorios aquellos que el Estado tenga el deber, como norma constitucional o legal, de crearlo y organizarlos, tales

como ecuación básica, recolección de basura, suministro de agua potable, defensa nacional, justicia, etcétera. Por el contrario, son servicios públicos facultativos los que el Estado no tiene obligación de crear, entre los que se encuentran los relativos a transportes, enseñanza universitaria, etcétera.

Atendiendo a la obligación de utilización por parte del gobernado, los servicios obligatorios serán aquellos en los que la norma constitucional o legal impone a los particulares la obligación de utilizar, tales como la educación primaria y secundaria. Serán facultativos para los usuarios cuando no exista norma alguna que les imponga su utilización; verbigracia, el servicio público de transporte, la comunicación telefónica, etcétera.

- d) Por la determinación de los usuarios: “Desde el punto de vista de este criterio, los servicios públicos en *uti universi* y *uti singuli*, dependiendo de la posibilidad de identificación de los beneficiarios de los mismos. De esta manera, los primeros reportan una utilidad genérica en cuanto tiene como destinatario a la población en general, en su conjunto, por ello los usuarios son indeterminados, por ejemplo, la policía de seguridad pública, la defensa nacional, la justicia.

En cuanto a los servicios públicos *uti singuli*, son aquellos en que la utilidad que el mismo reporta es concreta o particular, ya que beneficia individualmente a sujetos determinados o determinables, tales como transportes, comunicación, suministro de agua potable, energía eléctrica, etcétera.

- e) Por la persona que presta el servicio: “Siguiendo este criterio, la doctrina ha dividido los servicios públicos en propios e impropios. Los primeros tiene su apoyo en el criterio orgánico de los servicios públicos, y por ello se dice que son prestados por el Estado en forma directa, o indirectamente por los particulares concesionados. En cambio, los servicios públicos impropios, que tienen su apoyo en la concepción funcional de tales servicios, son aquellos prestados por los gobernados, sin

que para ello concesión administrativa, pero sujetos a las disposiciones reglamentarias de control.”

En este punto el autor aclara que en nuestro país es improcedente la clasificación de impropios, puesto que en términos del artículo 28 Constitucional, el servicio público sólo puede ser creado por la ley, y en ese momento la actividad se eleva a tal rango para ser de la titularidad del Estado, por lo tanto los servicios que prestan los particulares aún tratándose de aquellos que tienden a satisfacer necesidades públicas de interés general, no constituyen servicios públicos, ni con el calificativo de impropios, tales como servicios de farmacéutica, los de panadería, carnicerías, etc., y en general aquellos servicios que prestan los particulares para satisfacer necesidades alimenticias de la población.

f) “Por la forma repartición del Estado: “Conforme a este criterio, los servicios públicos se dividen en exclusivos y concurrentes, dependiendo de que la prestación se efectúe de manera monopolística por el Estado, o bajo un régimen de concurrencia con los particulares por concesión. Como ejemplos de servicios públicos exclusivos tenemos los de la defensa nacional, policía de seguridad, justicia, correos, telégrafos, suministro de electricidad, ferrocarriles. Dentro de los concurrentes se identifican los de educación, transporte, suministro de agua potable, etcétera.

g) Por la retribución de los servicios: “Por la retribución de los servicios públicos, estos se clasifican en gratuitos, onerosos y lucrativos.

Los servicios son gratuitos cuando los usuarios no tienen que cubrir ninguna contraprestación específica y concreta por su utilización.

Por su parte, los servicios públicos onerosos y lucrativos implican que el usuario tenga que cubrir el pago , concreto y

específico, que la tarifa respectiva establezca, por la prestación recibida.”⁶

De acuerdo con lo anterior debemos entender que dicho servicio público aunque no sea retribuido por quien hace uso del mismo, no puede ser totalmente gratuito ya que el servicio es costado por los mismos usuarios o por la comunidad, a través de los impuestos.

En el servicio público oneroso el usuario cubre el importe del costo del servicio, mientras que en el servicio lucrativo además de cubrir el costo por el servicio, también se cubre un porcentaje adicional como ganancia o beneficio de quien presta el servicio.

3.4. BASES CONSTITUCIONALES Y LEGALES DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS

En nuestra Constitución se regulan los servicios públicos de educación, de las armas, de jurados, y las huelgas en los servicios públicos en los artículos 3, 5 y 123, apartado “A”, fracción XVIII, respectivamente, así como los de bienes raíces e inmuebles dedicados a los servicios públicos de la Federación, en el artículo 27, fracciones II y VI, pero sin aclarar el concepto, ni señalar las características particulares para su establecimiento y desarrollo.

En el artículo 28 destacan los párrafos noveno y décimo, el primero da las bases para el otorgamiento de concesiones de servicios públicos y el segundo establece la existencia de un régimen de servicio público y la obligatoriedad de que se regule en la ley a efecto de que pueda ser considerado como tal. Lo cual quiere decir que sólo podrán ser considerados

⁶ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Compendio de derecho Administrativo, Porrúa, México, 2005.

como servicios públicos las actividades que nuestra Constitución o las leyes establezcan.

En el artículo 115 fracción III se identifican que dentro de los municipios existen los siguientes servicios públicos:

- a) Agua Potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales;
- b) Alumbrado público;
- c) Limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de residuos;
- d) Mercados y centrales de abasto;
- e) Panteones,
- f) Rastro
- g) Calles, parques y jardines y su equipamiento;
- h) Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de la Constitución, policía preventiva municipal y tránsito; e
- i) Los demás que las legislaturas locales determinen.

También en la fracción IV, inciso c), quedan incluidos los ingresos municipales, las cantidades que obtengan los ayuntamientos por la prestación de servicios públicos.

En el artículo 116, fracción VII, establece la posibilidad de que la Federación transfiera a los Estados y éstos a los municipios la facultad para manejar servicios públicos de la Federación.

En dicho precepto se utiliza el término de servicio público en el sentido de la función pública, como se hace en el artículo 13 Constitucional, que se refiere a la compensación de servicios públicos.

Al respecto el Profesor Delgadillo Gutiérrez nos señala que:

“La regulación que se establece en el citado artículo 28 constitucional resulta de suma importancia, ya que con ella la creación y organización de un servicio público sólo puede hacerse a través de una ley, formalmente considerada; es decir, por un acto del Poder Legislativo, que de manera general lo establezca, con lo cual queda descartada la posibilidad de que la administración Pública determine arbitrariamente que tal o cual actividad constituirá un servicio público.”

“Por otro lado, de dicho precepto constitucional se infiere que la facultad del Congreso de la Unión para el establecimiento de los servicios públicos no es absoluta, ni puede ser caprichosa, arbitraria y extensiva, puesto que su creación está condicionada a la satisfacción de necesidades de interés general, toda vez que claramente establece: “Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público. La sujeción a regímenes de servicio público se apegará a lo dispuesto por la Constitución y sólo podrá llevarse a cabo mediante ley.”

Dicho autor al hablar de las necesidades de interés general, las cuales son el objeto de los servicios públicos, considerando que son aquellas que resultan de la vida del hombre en comunidad, las clasifica de la siguiente forma:

“Las necesidades del ser humano se pueden clasificar en individuales o privadas y colectivas o de grupo. Las primeras se relacionan con la existencia misma del individuo y, por ello, se consideran congénitas a toda persona, tales como alimentarse, vestirse.”

“Las segundas son aquellas que surgen por la vida en sociedad que realiza el ser humano, por la agrupación social en que sirve, como son la educación, el transporte, la comunicación, la seguridad pública, etcétera.”

“Tales necesidades, individuales o colectivas, puede satisfacerlas el Estado, o los particulares, de acuerdo con los derechos de comercio e industria que consagra el artículo 5º de la Constitución.

“Pero a través de los servicios públicos sólo incumbe al Estado la satisfacción de esas necesidades colectivas, que al determinar por vía legislativa su asunción se convertirían en necesidades públicas.”

“En consecuencia, la decisión del Poder Legislativo, declarada en la ley, de que tal o cual actividad constituye un servicio público, sin que ella satisfaga una necesidad de interés general, constituirá una declaración arbitraria.”

3.5. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL SERVIDOR PÚBLICO

Debemos entender como servidor público aquella persona física que desempeña un trabajo material, físico o intelectual, dentro de alguno de los Poderes del Estado, que se rige por normas de derecho público, y que su fin esencial es el de atender las necesidades de la colectividad.

Nuestra Constitución Política en su artículo 108 establece quienes son considerados servidores públicos, dicho precepto señala 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 un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

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

orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

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

El profesor Acosta Romero define como servidor público “a la persona que representa al estado a través del órgano de competencia del que es titular. Lo representa tanto frente a otros órganos del Estado o entidades públicas, como frente a los particulares en las relaciones internas con los servidores del estado.”

Para el profesor Delgadillo Gutiérrez, define como servidor público a “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.

Al respecto el Doctor en derecho Gabino Eduardo Castrejón García hace referencia a que debe distinguirse entre servidor público y trabajador al servicio del estado, propone: “...la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 108 define al servidor público como cualquier persona que desempeña un empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública Federal, integrando así el elemento subjetivo del órgano administrativo, mientras que el trabajador al servicio del Estado guarda únicamente una relación laboral con la Administración Pública, por lo que la

aplicación de normas disciplinarias no tiene como supuesto la relación laboral, sino la calidad del servidor público de quien presta el servicio al Estado.”⁷

El Diccionario Jurídico 2000 define al servidor público de la siguiente forma:

“Son las personas físicas que prestan sus servicios en la realización de la función pública, de manera personal, bajo la subordinación del titular de una dependencia o de su representante y en virtud de nombramiento expedido por autoridad competente.

La relación entre el estado y sus trabajadores adquiere un matiz particular, puesto que en esta debe buscarse siempre la compatibilidad entre los derechos y beneficios de los trabajadores y el cumplimiento eficaz de la función pública por parte del Estado.”

Al respecto el Profesor Pérez Fernández del Castillo nos señala los atributos y características del servidor público:

“Vocación. En toda actividad humana se requiere vocación es decir, sentirse llamado para desempeñar una actividad o profesión. En el caso del servidor público, tener aptitudes y deseos de servicio a la comunidad. ¿Esto qué implica? En primer lugar, hay que saber la propia ubicación dentro de la administración pública; en segundo, hay que conocer cuáles son las finalidades y los servicios que presta la institución en donde se labora, así como la repercusión de su trabajo en el ámbito nacional.

Carácter humanístico. El servicio público es una función que resuelve necesidades humanas de seguridad, sea ésta jurídica, económica, política, familiar, de vivienda o de justicia, por medio de sentencias, leyes y reglamentaciones adecuadas, servicios eficaces realizados por la administración pública, etcétera. En la actividad del servidor público, siempre se satisfacen necesidades generales o individuales, circunstancias que le da

⁷ Castrejón García, Gabino Eduardo, “sistema jurídico sobre la Responsabilidad de los Servidores Públicos”, Editorial Cárdenas, México 2003, pp. 158- 159.

carácter humanista al servicio que presta. Este carácter humanista se puede realizar y reforzar con reflexiones filosóficas y asimismo, fundamentar con valores como la justicia, la equidad, la verdad y el bien común.

Continuidad y permanencia. En el servicio público es importante la permanencia y la continuidad especialmente, en algunas actividades de carácter técnico, las cuales requieren de un conocimiento profundo y de una práctica constante. Un indicativo de mala administración, es la rotación de empleados en las instituciones públicas, toda vez que no se toma en cuenta su experiencia y especialización. Así vemos que cada vez que se remueve al jefe de un departamento, cambian la mayoría de los empleados sin tomar en cuenta tanto su experiencia como el gusto por el trabajo que desempeñan.

Espíritu creativo. Cuando existe seguridad y permanencia en el empleo, cargo o comisión, el servidor público se desarrolla plenamente en su función; utiliza su creatividad e imaginación para ser eficaz y eficiente. La creatividad lo contrario a la rutina, esto es, idear nuevos métodos para hacer más sencilla y ágil su labor.

Tradicición. Los jueces, los legisladores, los administradores se sienten parte de un gremio pletórico de tradiciones y héroes. Así por ejemplo, todavía en la actualidad se utiliza la toga, en algunas ceremonias que se celebran en la Suprema Corte de Justicia y otros tribunales.

Nivel profesional. Para desempeñar una función pública, es necesario que el servidor obtenga los conocimientos básicos y se actualice constantemente en los aspectos técnicos y científicos. Por ello es importante que realice cursos, diplomados, maestrías, doctorados y así mismo, estudie las leyes y reglamentos propios de su materia. Igualmente debe contar con una buena bibliografía y revistas especializadas que le sirvan de consulta.”⁸

⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Deontología Jurídica. Ética del abogado y del servidor público. Editorial Porrúa, 2005, pp. 127-131.

3.7. MARCO ÉTICO

El diccionario de la lengua española define a la Ética como: “Parte de la filosofía que trata de la moral y las obligaciones del hombre”.

Al respecto el Profesor Pérez del Castillo nos señala:

“Todo acto humano está integrado por la conciencia, la libertad y la voluntad. La conciencia es dirigida por los valores. Por su parte, la conciencia del servidor público debe estar informada por los valores de justicia, bien común, prudencia y verdad.

La *justicia* según Ulpiano, es “La constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo”. Y de acuerdo con Aristóteles y Santo Tomas de Aquino, se divide en general y particular. La general es la que tiene la sociedad frente a los individuos, y la particular a su vez, se divide en distributiva y conmutativa.

La distributiva se refiere a la igualdad que tiene todos los ciudadanos frente a la ley y a la autoridad, tanto en honores como servicios, retribuciones, bienes, impuestos, etcétera. Un deber que se origina de la justicia distributiva es la imparcialidad, que debe ser característica del servidor público y en especial de los jueces, quienes no deben inclinarse por ninguna persona en contra de la otra, sea por parentesco, amistad, interés personal, partidismo, regalos o premios.

La justicia conmutativa trata a las relaciones entre las partes esto es, la igualdad y la equidad entre las prestaciones y las contraprestaciones. Cuando el Estado presta un servicio público, recibe una contraprestación que se denomina “Derechos” y éstos deben ser justos en cuanto a su cuantía, y de calidad y eficiencia por lo que se refiere al servicio prestado.

También existe la justicia social, por solidaridad social y tomando en cuenta la indigencia y las carencias económicas de determinado grupo, se les tiene que tratar en forma especial para satisfacer sus necesidades elementales.

Bien común. Es la realización de todos los participantes dentro de una sociedad. En el bien común se combinan los beneficios sociales con los individuales. Dentro de los sociales, el desarrollo de un Estado político y económicamente fuerte y dentro de los individuales, el desarrollo de los individuos que la componen: cumplir con su naturaleza, perfeccionar su ser, etcétera. Los extremos son el totalitarismo o el individualismo. En el primero lo único que importa es el Estado y en el segundo el individuo.

Para la realización de estos valores, el servidor público en la prosecución de un asunto debe equilibrar los valores de la sociedad y del individuo y de este último, analizándolo y defendiéndolo en su conjunto y no por sus partes individuales, es decir un aspecto económico, familiar, social o religioso.

Prudencia. La prudencia significa pues la búsqueda del equilibrio en la aplicación de los valores; es la virtud de saber practicar el justo medio, ya que en ocasiones el manejo rígido de un valor puede originar un grave perjuicio.

En este sentido el bien común consiste en buscar, con prudencia, lo que es bueno para la sociedad y también para el individuo. Sin embargo, para alcanzar el desarrollo social y económico general de un Estado, muchas veces es necesario sacrificar a ciertos grupos en sus ingresos, si ello conlleva hacia una situación de bienestar colectivo.

Verdad. La verdad es la realidad de las cosas: Moralmente, es la conformidad de la palabra con la idea del que habla, o sea, la expresión sincera de lo que uno siente en su interior.

En algunas actividades como la del juez, ministerio público, magistrados y jueces del Registro Civil, es muy importante la búsqueda y la expresión de la

verdad que muchas veces se ve empañada por la parcialidad de estos servidores públicos.

La indiscreción ante la verdad, es decir, cuando no se guarda el secreto profesional, provoca el escándalo o la difamación en varios aspectos.”⁹

3.8. DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 8º DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

ARTÍCULO 8.- *Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones:*

- I.- Cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;*
- II.- Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos;*
- III.- Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;*
- IV.- Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes;*
- V.- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;*
- VI.- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con*

⁹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Deontología Jurídica. Ética del abogado y del servidor público. Porrúa, México 2004, pp. 133-136.

motivo de éste;

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

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

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

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

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

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

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

del empleo, cargo o comisión.

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

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

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

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

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

XVI.- *Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la Secretaría, del contralor interno o de los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de éstos;*

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

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

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

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

XXI.- Abstenerse de inhibir por sí o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, a los posibles quejosos con el fin de evitar la formulación o presentación de denuncias o realizar, con motivo de ello, cualquier acto u omisión que redunde en perjuicio de los intereses de quienes las formulen o presenten;

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

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

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

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

Dicho precepto responde a los principios con los cuales el servidor público debe conducirse, como la honestidad moral, intelectual y material en el ejercicio de la responsabilidad pública que le es encomendada.

Con esto mencionaremos los postulados básicos del ejercicio de todo servidor público, que en Panamá fue promulgado, y que consideramos se asemeja a los valores que rigen al servicio público en México:

a) “Lealtad.”

Afirmo que todos mis actos se guían e inspiran por el amor a la Patria, sus símbolos e instituciones; por el respeto a la Constitución y a las leyes que de ella emanan; y por la más firme creencia en la dignidad de la persona humana.

b) Vocación de servicio.

Entiendo y acepto que trabajar para el Estado como Servidor Público, constituye al mismo tiempo el privilegio y el compromiso de servir a la sociedad, porque los ciudadanos contribuyen a pagar mi salario.

c) Probidad.

Declaro que todo los recursos y fondos, documentos, bienes y cualquier otro material confiado a mi manejo o custodia, debo tratarlos con absoluta probidad para conseguir el beneficio colectivo.

d) Honradez.

Declaro asimismo que he de actuar sin privilegiar ni discriminar a nadie a través de la dispensa de favores o servicios especiales en el desempeño de mi cargo, ni recibir beneficios y remuneraciones adicionales a los que legalmente tenga derecho por el cumplimiento de mis deberes.

e) Responsabilidad

Acepto estar preparado para responder de todos mis actos de manera que el público en general, y la gente con que trato en particular, aumenten permanentemente su confianza en mí, en el Estado y en nuestra capacidad de servirlo.

f) Competencia.

Reconozco mi deber de ser competente, es decir, tener y demostrar los conocimientos y aptitudes requeridos para el ejercicio eficiente de las funciones que desempeño, y actualizarlos permanentemente para aplicarlos al máximo de mi inteligencia y de mi esfuerzo.

g) Efectividad y eficacia.

Comprometo la aplicación de mis conocimientos y experiencias de la mejor manera posible, para lograr que los fines y propósitos del Estado se cumplan con óptima calidad y en forma oportuna.

h) Valor civil.

Reconozco mi compromiso de ser solidario con mis compañeros y conciudadanos; pero admito mi deber de denunciar y no hacerme

cómplice de todo aquel que contravenga a los principios éticos y morales contenidos en este instrumento.

i) Transparencia.

Acepto demostrar en todo tiempo y con claridad suficiente que mis acciones como servidor público se realizan con estricto y permanente apego a las normas y principios jurídicos y sociales.¹⁰

¹⁰ Panamá, texto promulgado por Endara Galimany el 24 de enero de 1991.

CAPITULO IV

PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y JURIDICIDAD EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

4.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD O JURIDICIDAD.

Al referirnos a dicho principio podemos decir que nuestra Constitución limita la actuación del gobernante, al disponer como límite al ejercicio de la Administración Pública Federal, las garantías individuales, que son definidas como aquellas normas fundamentales que dan al gobernado ciertas prerrogativas o derechos y que al hacer usos de ellos éste puede exigir cierta conducta de la autoridad.

Las garantías individuales, en nuestra Constitución, contemplan la garantía de audiencia y legalidad en sus artículos 14 y 16, que representan un control en la actuación de la autoridad administrativa.

El Doctor Gabino E. Castrejón nos da una definición de dicho principio y señala:

“Al hablar de juridicidad tenemos que establecer dos elementos fundamentales en la actuación administrativa: El primero que consiste en la norma jurídica y, el segundo que consiste en un poder jurídico o de competencia derivado de la norma.

El principio de juridicidad puede definirse como la actuación que tenga una autoridad administrativa, deberá ser revestida de competencia para dicha actuación, emanando la misma norma de una norma jurídica. La autoridad administrativa no puede realizar actuaciones fuera de su competencia.

El principio de legalidad o juridicidad es el principio básico de la actuación administrativa, ya que del mismo deriva el control constitucional que

tienen los Poderes Legislativo y Judicial sobre el Ejecutivo. Dicho control consiste fundamentalmente en que todo Acto Administrativo debe de estar debidamente fundado y motivado, consistiendo su fundamentación en la existencia de una norma jurídica previa al acto, que debe ser general, heterónoma y abstracta y emanada del poder legalmente competente para dictarla; por lo que hace a la motivación consiste en todos aquellos elementos o argumentos de hecho o de derecho en que se base la autoridad administrativa para dictar su resolución, debiendo adecuar dicha motivación a la norma jurídica de la que se derive el acto.”¹

Existen algunos autores como el Profesor Gabino Fraga en el que el principio de legalidad es estudiado desde dos puntos de vista. Al respecto dicho autor nos señala que:

“El principio de legalidad se puede entender desde un punto de vista material, en cuyo caso su alcance es el de que la norma en la que se funde cualquier decisión individual tiene que ser una norma de carácter abstracto e impersonal. Puede también ser tomado en su sentido formal, significándose entonces que además de ser una ley desde el punto de vista material, la norma bajo la cual se realice el acto individual debe también tener los caracteres de una ley desde el punto de vista formal, es decir, que debe ser una disposición expedida por el Poder que conforme al régimen constitucional esté normalmente encargado de la formación de las leyes.

Señala que el principio de que ningún órgano del estado puede realizar actos individuales que no estén previstos o autorizados por disposición general anterior, tiene en todos los estados modernos un carácter casi absoluto; pues salvo en el caso de la facultad discrecional, en ningún otro y por ningún motivo es posible hacer excepciones a este principio fundamental. En el supuesto de que cualquier órgano del estado viole con su actuación este principio, existen dentro del derecho positivo mexicano procedimientos y recursos legales para impugnar tales actos.”²

¹ Castrejón García, Gabino E., Derecho Administrativo Constitucional, Cárdenas Editor, México 2004.

² Gabino Fraga, Manuel. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México 2000.

Al respecto Sergio Monserrit Ortiz nos da una definición de dicho principio:

“El principio de legalidad circunscribe la actividad del gobernante al marco constitucional y a sus leyes y reglamentarias, lo que significa que los actos de gobierno, los actos de autoridad y los actos de la administración deben estar previstos en una ley previamente expedida para poder ser ejecutados; es decir, por una parte las atribuciones que pretenda ejercer el servidor público deben estar contenidas en una ley vigente, y por la otra, si el ejercicio de la mismas excede, en cualquier forma, su legalidad el afectado podrá recurrir o impugnar el acto en sí mismo, en los términos que contemplen las propias leyes.”³

Al respecto la siguiente Tesis de la Suprema Corte nos señala lo siguiente:

Registro No. 203143

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta III, Marzo de 1996

Página: 769

Tesis: VI.2o. J/43

Jurisprudencia

Materia(s): Común

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.

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

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Registro No. 209986

Localización:

Octava Época

³ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, México 2004.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
XIV, Noviembre de 1994
Página: 450
Tesis: I. 4o. P. 56 P
Tesis Aislada
Materia(s): Penal

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION, CONCEPTO DE.

La garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de nuestra Carta Magna, establece que todo acto de autoridad precisa encontrarse debidamente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero la obligación de la autoridad que lo emite, para citar los preceptos legales, sustantivos y adjetivos, en que se apoye la determinación adoptada; y por lo segundo, que exprese una serie de razonamientos lógico-jurídicos sobre el por qué consideró que el caso concreto se ajusta a la hipótesis normativa.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Por lo tanto podemos decir que toda actividad del Estado, debe ajustarse a la ley, es decir que la administración pública sólo puede hacer los que la ley le permite expresamente.

Al respecto el Doctor Gabino Eduardo Castrejón señala lo siguiente:

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

“La única excepción al principio material de legalidad ocurriría en los casos en que la Administración se encontrara revestida con la llamada facultad discrecional.”⁴

⁴ Castrejón García, Gabino E., Derecho Administrativo Constitucional. Cárdenas Editor, México 2004.

4.2. FACULTAD DISCRECIONAL

La actividad de la administración pública esta constreñida a un sistema jurídico vigente, aunque ello no implica que los órganos que la integran no tengan en ciertos aspectos un relativo margen de movimiento para emitir actos administrativos, es decir que cuando la ley permite al servidor público actuar dentro de ciertos límites, fundamentando y motivando sus actos, estamos en presencia de facultades de carácter discrecional en el ejercicio de la función administrativa.

“Hay un poder discrecional para la Administración, dice Bonnard, cuando la ley o el reglamento, previendo para la Administración cierta competencia en ocasión de una relación de derecho con un particular, dejan a la Administración un poder libre de apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, en qué momento debe obrar, cómo debe obrar y qué contenido va a dar a su actuación. El poder discrecional consiste, pues, en la libre apreciación dejada a la Administración para decidir lo que es oportuno hacer o no hacer...” (BONNARD).

Al respecto Gabino Fraga nos señala lo siguiente:

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

Por esta razón, mientras una orden arbitraria carece en todo caso fundamento legal, la orden dictada en uso de la facultad discrecional podrá

satisfacer los requisitos del artículo 16 constitucional de fundar y motivar la causa legal del procedimiento.”

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

Sería sumamente difícil poder precisar, aun teóricamente, los casos en que es posible admitir el otorgamiento de la facultad discrecional y aquellos en que no debe admitirse.

Sin embargo, no resulta aventurado señalar algunos lineamientos generales, basándose para ello, por una parte, en los principios de legislación constitucional que obliga a dar seguridad y certidumbre a ciertos derechos, y por la otra, en las consecuencias que impone la función misma de la facultad discrecional.

Desde el primer punto de vista, la autoridad debe tener una competencia ligada por la ley y no un poder discrecional, en todos aquellos casos referidos a las garantías individuales, en que la Constitución exige que dichas garantías sólo pueden afectarse por mandatos de la ley.

En dichos casos, si se otorgara una facultad discrecional, se produciría el resultado de que la Administración substituiría al Poder Legislativo, violándose así el principio de la “reserva de la ley” según el cual es exclusiva de la competencia del poder que normalmente está encargado de legislar, la regulación por normas de ciertas materias.

Desde el segundo punto de vista, o sea el relativo a la función que desempeña la facultad discrecional, debemos decir que, como dicha función consiste en dar flexibilidad a la ley para adaptarla a circunstancias imprevistas, o para permitir que la administración haga una apreciación técnica de los

elementos que concurren en un caso determinado, o pueda, por último, hacer equitativa la aplicación de la ley, el dominio de dicha facultad debe extenderse a aquellos casos en los cuales exista la posibilidad de muy variadas “ocurrencias”; en que realmente concurren elementos cuya apreciación técnica no pueda ser regulada de antemano, o en que, por último, el principio de igualdad ante la ley quede mejor protegido por una estimación de cada caso individual.

Las conclusiones derivadas de los dos puntos de vista indicados, deben combinarse en forma tal, que en la ley se conserve un mínimo de competencia ligada que sea la salvaguarda de los derechos de los particulares, al lado de la competencia discrecional que sea estrictamente necesaria para evitar un sacrificio de los intereses públicos esenciales.

Es por eso por lo que el dominio normal de la facultad discrecional se encuentra en la legislación de policía, esto es, en aquélla cuya finalidad es prevenir cualquier alteración de la seguridad, tranquilidad y salubridad públicas.

Consideramos que es inadmisibles, dentro de un régimen de legalidad, la facultad que en una ley se concediera a la Administración para resolver todos los casos de acuerdo con las circunstancias particulares de cada uno de ellos, pues en tal ocurrencia, esa aptitud de discreción sería incompatible con la idea de una verdadera regulación de la materia por el Poder Legislativo; equivaldría a una delegación de facultades, sin que siquiera tuviera las consecuencias de las facultades extraordinarias del Ejecutivo, de que en otro lugar nos ocuparemos, ya que este Poder no actuaría expidiendo reglas generales sino que, dentro de la falta de límites para su acción, tendría amplia oportunidad para degenerar en el ejercicio de un poder arbitrario.”⁵

Al respecto el Doctor Gabino E. Castrejón nos da un concepto de facultad discrecional, sus elementos y una clasificación:

⁵ Gabino Fraga, Manuel. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México 2000.

“La facultad discrecional que tienen los órganos del Estado para determinar, su actuación o abstención y, si deciden actuar, qué límite le dará a su actuación, y cuál será el contenido de la misma, es la libre apreciación que se le da al órgano de la Administración Pública, con vistas a la oportunidad, la necesidad, la técnica, la equidad, o razones determinadas, que puede apreciar circunstancialmente en cada caso, todo ello, con los límites consignados en la ley.

Sus elementos son:

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

Se clasifican en:

- a) Libres
- b) Obligatorias
- c) Técnicas.

Facultad discrecional libre. Deja al órgano administrativo el ejercicio de la voluntad, dentro de los más amplios márgenes, es decir, que no la ciñe más que en la propia prevención contenida en la ley; y que puede ejercitarse, o no ejercitarse parcialmente, o en forma continua (nombramientos de funcionarios de la Administración Pública).

Facultad discrecional obligatoria. Por ejemplo: la aplicación de multas que, dado el supuesto jurídico, debe invariablemente aplicarse la exención dentro de los márgenes que la ley da.

Facultad discrecional técnica. Se da cuando en la propia ley se señala que deben apreciarse determinados datos técnicos, ya sea de la realidad o del conocimiento científico, para ejercitar dicha facultad. Por ejemplo: Exenciones de impuestos.

Como cualquier facultad que tiene la autoridad y que emana de la norma jurídica, la facultad discrecional tiene sus límites, los cuales se conforman con los principios de legalidad, fundamentación, motivación y forma (escrita), es decir, que al ejercitar dicha facultad la autoridad debe respetar las garantías constitucionales del gobernado.”⁶

Los artículos 49, párrafo segundo en relación con el 29 y 131 de la Constitución, en los cuales se encuentran señaladas las facultades discrecionales de la Administración Pública y señalan lo siguiente:

Artículo 49: ... No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo en el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar.

Artículo 29 : En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las secretarías de Estado, los departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde.

⁶ Castrejón García Gabino E., Derecho Administrativo, Cárdenas Editor, México 2002.

4.3. FACULTAD REGLADA

Para Rafael I. Martínez Morales la facultad reglada o vinculada como dicho autor la define, nos señala que:

“A diferencia de la facultad discrecional, que implica el ejercicio de una posibilidad de elección dentro de un margen permitido por la ley, la facultad reglada supone la existencia de una norma jurídica que indica claramente en qué circunstancias y en qué sentido debe emitirse un acto; la creación de ese acto reglado requiere la presencia de un órgano competente y de un funcionario facultado, con total precisión, para efectuar la actividad que el sistema jurídico ordena.

La facultad vinculada o reglada está prevista claramente en el texto normativo, que indica en qué momento y en qué sentido ha de producirse el actuar de la administración pública; por ello se habla de que el acto y la facultad reglada están ligados o vinculados al texto de una cierta ley o reglamento.”⁷

Al respecto el Doctor Gabino E. Castrejón da un concepto de facultad reglada:

“

Por lo que hace a la facultad reglada, ésta consiste en la facultad que la ley otorga y exige imperativamente al órgano administrativo su cumplimiento, es decir, es una obligación imperativa e ineludible. El ejemplo más advertible es la obligación que tiene el Presidente de la República de rendir un informe anual sobre el estado que aguarda la Administración Pública, teniendo la facultad de rendirlo en forma verbal o por escrito.”⁸

⁷ Martínez Morales, Rafael I., Derecho Administrativo Primer y Segundo Curso. Editorial Oxford University Press. 2005

⁸ Castrejón García Gabino E., Derecho Administrativo, Cárdenas Editor, México 2002.

4.4. COMPETENCIA ADMINISTRATIVA

El Diccionario jurídico define a la competencia:

“(Encuentra su raíz etimológica en las voces latinas competentia, a (competens, entis), relación, proposición, aptitud, apto, competente, conveniencia. En castellano se usan como sinónimos los vocablos: aptitud, habilidad, capacidad, suficiencia, disposición.)

En un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos. Recuérdese que el «a.» 16 de nuestra C. dispone que nadie puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente.”⁹

El Profesor Luis H. Delgadillo señala el concepto:

La competencia es el conjunto de facultades o atribuciones que el orden jurídico le confiere al órgano administrativo. El concepto de competencia, usado en el Derecho Público, es similar al de capacidad que se usa en Derecho Privado, ya que ambos se refieren a la actitud de obrar.

La diferencia entre la capacidad y la competencia se manifiesta en cuanto la capacidad es la regla, puesto que los particulares pueden hacer todo lo que deseen, mientras no lo prohíba una norma, en tanto que en el Derecho Público la competencia es la excepción, ya que ésta no se presume, en cuanto resulta necesario que el orden jurídico la atribuya expresamente a los órganos administrativos. Es decir, los particulares pueden hacer todo lo que no esté prohibido, mientras que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les autoriza.

4.4.1. CARACTERÍSTICAS

Se encuentra regida por los siguientes caracteres: es objetiva, obligatoria, improrrogable e irrenunciable.

⁹ Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo Jurídico. Copyright. 2004.

La competencia es objetiva en virtud de que surge de una norma jurídica que determina la amplitud del obrar del órgano administrativo.

Es obligatoria, en cuanto que el titular no puede negarse a ejercerla, puesto que debe actuar dentro de las atribuciones que la norma le haya conferido.

La competencia es improrrogable en tanto que no puede ser extendida a los particulares o a otro órgano, por aquél al cual se le otorgan las facultades.

La razón de este carácter estriba en el hecho de que la competencia se haya asignada al órgano en atención al interés público y, además, porque ella surge de una norma estatal y no por voluntad de los órganos administrativos.

El carácter de improrrogabilidad de la competencia tiene dos excepciones: la delegación y la avocación de competencia.

Es irrenunciable, en tanto que el titular del órgano no puede renunciar a ella, ya que la competencia no le es otorgada a él sino al órgano y, por lo tanto, no puede disponer de ella como le venga en gana, ya que constituye un deber ineludible de ser ejercida.

4.4.2. ORIGEN

“De acuerdo con nuestro sistema jurídico, la competencia de los órganos de la Administración Pública Federal tiene su origen a nivel constitucional, legal, reglamentario y por delegación.

Desde el punto de vista constitucional, el Presidente de la República constituye el órgano en quien se depositan todas las facultades administrativas, pues él es el jefe supremo de la Administración Pública Federal.

De acuerdo con el régimen legal, originariamente corresponde a los titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos el trámite y resolución de los asuntos atribuidos a su Dependencia en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y en otras leyes que regulan las materias de su competencia.

Conforme al sistema reglamentario, en los términos del artículo 18 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el reglamento interior de cada Secretaría de Estado y Departamento Administrativo se determinan las atribuciones de sus unidades administrativas. Estos reglamentos deberán ser expedidos por el Presidente de la República.

Por lo que respecta a la delegación de facultades, el artículo 16 de la ley antes mencionada establece que para una mejor organización del trabajo, los titulares de las Secretarías de Estado y de los Departamentos Administrativos podrán delegar sus facultades, excepto aquellas que por disposición expresa deban ejercer directamente.

Es importante hacer notar que la competencia solamente puede ser atribuida a un órgano existente, creado en los términos que establecen la ley y los reglamentos interiores de la Dependencias, tal como lo ordena el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, lo cual nos lleva a concluir que los acuerdos que emiten los Titulares de las secretarías y Departamentos de Estado, para delegar facultades en órganos que no han sido creados previamente, carecen de eficacia jurídica por falta de existencia legal del órgano al cual atribuirle su competencia. ¹⁰

4.4.3. TIPOS

Existen diversas clasificaciones, encontrándose entre las más importantes la que toma en cuenta el ámbito del poder de actuación de un ente administrativo, y se divide en:

¹⁰ Delgadillo Gutiérrez, Luis H., Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa México 2005.

1. “Competencia en razón del territorio. Es aquella que se refiere al ámbito espacial o a la circunscripción territorial dentro de la cual el órgano administrativo puede ejercer sus funciones
2. Competencia en razón de la materia. Es la que se refiere al tipo o clase de función o actividad que de acuerdo con el orden jurídico se ha otorgado a un órgano administrativo; es un tipo de competencia que resulta de la especialización que requiere la división del trabajo que exige la función administrativa para determinados asuntos.
3. Competencia en razón del grado. Es aquella que corresponde a los órganos, derivada de la posición en que se encuentran colocados dentro de la estructura jerárquica; así se hable de competencia de los órganos superiores y competencia de los órganos inferiores. Por ello se dice que este tipo de competencia tiene relación con el principio de jerarquía, ya que los asuntos administrativos serán resueltos en su nivel de graduación escalonada, correspondiéndole a órganos inferiores la atribución de decisión en primer grado para ciertos asuntos, y así sucesivamente en cada fase del procedimiento administrativo, hasta llegar a los órganos superiores, a los que les corresponderá la decisión final.
4. Competencia en razón de la cuantía. Se refiere al valor económico que tiene el asunto, conforme al cual se asigna a los órganos superiores la resolución de asuntos de mayor valor económico y los de menor valor a los órganos inferiores.
5. Competencia en razón del tiempo. Su ejercicio se encuentra condicionado al tiempo en que cuenta el órgano para su ejercicio.”¹¹

¹¹ *Ibíd.*

4.4.4. DELEGACIÓN DE COMPETENCIA

“La delegación de competencia consiste en la transmisión del ejercicio de facultades que un órgano superior hace a favor del inferior, ya sea en forma total o parcial. Esta transmisión no implica que el superior pierda el derecho de actuar en las materias que ha delegado, puesto que al transmitir la competencia el delegante sigue siendo el responsable de su ejercicio, por lo que, en razón de los poderes de vigilancia y de revisión que le otorga su jerarquía, debe mantener el control del ejercicio de la facultades delegadas.

La delegación se da en razón de una mejor organización del trabajo, a fin de permitir al superior jerárquico una mejor selección de los asuntos que personalmente deba conocer. Para que la delegación pueda darse es necesario:

- a) Que el delegante este autorizado expresamente por la ley;
- b) Que no se trate de facultades exclusivas; y
- c) Que el acuerdo delegatorio se publique.”¹²

4.4.5. AVOCACIÓN.

“La avocación se lleva a cabo cuando un órgano superior ejerce las facultades o atribuciones que por ley o por delegación tiene a su cargo un órgano inferior. Se dice que el superior se “avoca” a la atención de determinados asuntos.

En México no ha sido desarrollada esta figura, no obstante que implícitamente se utiliza cuando en los acuerdos de delegación de facultades a las dependencias, se establece que su ejercicio también podrá realizarlo la unidad administrativa inmediata superior al delegado.”¹³

¹² ibidem

¹³ Ibidem.

La avocación constituye una técnica establecida para la solución de los problemas que se suscitan con el ejercicio de la competencia de los órganos administrativos, y que por ello "...debe ser utilizada con suficiente reserva y sólo en aquellos casos en que su aplicación resulte imprescindible, ya que de otro modo, al afectar el ejercicio normal de la competencia, termina por distorsionar la dinámica del accionar administrativo, con resultados que pueden ser muy desfavorables" (Escola, Compendio de Derecho Administrativo.)

4.4.6. SUPLENCIA

"Otro medio para solucionar cuestiones relacionadas con el ejercicio de la competencia, de carácter excepcional y transitorio, lo constituye la suplencia, la cual consiste en sustituir temporalmente al titular del órgano que se encuentra ausente.

En la suplencia no existe propiamente una transferencia o delegación de facultades, en cuanto sólo implica una eventual modificación de la titularidad del órgano. Pero el suplente no es el titular, aunque realiza su actividad.

La suplencia opera tanto en los casos en que el titular se encuentra fuera de su sede jurídica, como en lo que, por cualquier motivo, no asiste a su oficina, en virtud de que en ambos casos se surte el "estado de necesidad" de la Administración Pública, ya que de no ser así no se podrían atender determinados asuntos cuya solución resulta indispensable para la buena marcha de la dependencia pública.

En nuestro país tal figura se encuentra, generalmente, en los Reglamentos Interiores de las Secretarías de Estado, al establecerse que las ausencias de los titulares serán suplidas por los funcionarios que en el dispositivo respectivo se establezcan.

Resulta conveniente diferenciar la actuación del órgano por suplencia, de la actuación por delegación, ya que en la suplencia el órgano que actúa en sustitución, generalmente de uno superior, aunque puede ser que sustituya a uno de igual jerarquía, asume las facultades del sustituido en razón de una ausencia temporal y en razón de la autorización general que se encuentra establecida en la ley o en el reglamento respectivo. De esta manera la sustitución responde a la necesidad de la continuidad en la actuación del órgano administrativo, por lo que no requiere un acuerdo específico o concreto, además de la autorización en el ordenamiento legal o reglamentario.

De igual forma, la sustitución no es necesario que se justifique la razón de la ausencia del titular del órgano sustituido, ya que sólo basta mencionar en el propio acto, que la actuación se dio por ausencia.”¹⁴

4.4.7. DELEGACIÓN DE FIRMA

“La delegación de firma es otra de las figuras en que se encuentran vinculadas con los aspectos relativos a la competencia; sin embargo, ella no constituye propiamente una delegación en sentido técnico jurídico, ya que lo único que se transfiere es la tarea material de la firma, pues como señala Cassagne “En este caso, el órgano delegado carece de atribuciones para dictar actos administrativos por sí, limitándose sus facultades a la firma de los actos que le ordene el delegante, quien en definitiva asume la responsabilidad por su contenido”.¹⁵

¹⁴ *Ibíd.*

¹⁵ *Ibíd.*

4.5. INFRACCIÓN A LA DISCIPLINA ADMINISTRATIVA

Del latín infractio, que significa quebrantamiento de ley o pacto. Es la contravención a normas de carácter administrativo derivada de una acción u omisión.

El Estado de derecho implica que la actuación de los administrados como el de la administración se encuentra regulada por normas en las que se establece la competencia de la de las autoridades, así como se delimitan los derechos de la población; que de acuerdo a este orden jurídico se establecen relaciones jurídico- administrativas, lo que significa que existe un vínculo entre el Estado y los gobernados mediante derechos y obligaciones público-subjetivos.

Al respecto el profesor Luis H. Delgadillo nos explica lo siguiente:

“Los derechos público subjetivos pueden derivarse de la Constitución o de la ley, de actos administrativos y de contratos administrativos. En primer caso, los derechos surgen sin que sea necesaria la ejecución de un acto jurídico pues ellos existen en forma directa e inmediata, es decir, su existencia opera ipso jure. En el segundo caso, la existencia de los derechos depende de las actuaciones de la autoridad, que de manera unilateral determina una situación jurídica concreta e individualizada. Finalmente, en el tercero surgen del acuerdo de voluntades de las partes. Ahora bien, el hecho de que los derechos y correlativamente las obligaciones surjan por un acto o contrato, no significa la ausencia de una norma jurídica, puesto que tales derechos, producto de esos actos, necesariamente dependen de que la ley autorice al órgano administrativo su creación, ya sea que las normas otorguen facultades regladas o discrecionales al órgano administrativo.

En tal caso, que exista una contravención a las conductas que establece una norma previamente establecida, podemos decir que el obligado no cumple con el mandato legal, incurre en un ilícito y se hace acreedor a la sanción prevista por la misma norma.

Es importante precisar que una conducta violatoria de un mandato legal de contenido administrativo, puede dar lugar a una infracción o a un delito, o a ambos ilícitos, dependiendo de las características de la violación y su trascendencia en el mundo jurídico. Lo importante en este caso es precisar en qué momento estamos frente a la infracción o frente al delito.

Independientemente de que las normas relativas al ilícito administrativo se ubique en el Derecho Penal o en el Derecho Administrativo, es conveniente precisar que ante la comisión de un ilícito administrativo resulta indispensable identificar el tratamiento que la ley da a la conducta, ya sea como infracción o como delito. De lo anterior dependerá el procedimiento para sancionarla, ya sea ante el Poder Judicial, en el caso de los delitos, o en sede administrativa tratándose de las infracciones. En este caso, lo importante es determinar el tratamiento que el legislador le dio a la conducta, puesto que cuando el grado de peligrosidad de ésta o el tipo de valores lesionados es de mayor trascendencia, se tipifica como delito, en tanto que cuando con el ilícito sólo se perturba el buen funcionamiento de la administración, se establece como infracción.¹⁶

Al respecto el Profesor Luis H. Delgadillo nos dice que las infracciones administrativas son aquellos actos u omisiones definidos por el legislador por el incumplimiento a las obligaciones administrativas, que son sancionadas en el ámbito de la administración pública, es conveniente delimitar aquellas que, siendo de carácter administrativo, su contenido es disciplinario.

En efecto, aunque todas las infracciones a la disciplina administrativa constituyen infracciones administrativas, no todas estas son infracciones disciplinarias, puesto que la naturaleza de la obligación violada por el infractor difiere en razón de su vínculo para con el Estado.

Por tanto, cualquier persona que infrinja el mandato establecido en una norma de carácter administrativo incurrirá en una infracción administrativa, o en

¹⁶ Delgadillo Gutiérrez Luis H., El sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, México 2005.

su caso, en un delito; pero la infracción disciplinaria en el ejercicio de la función pública, como especie de aquella, sólo podrá ser cometida por quien tenga el carácter de servidor público.”¹⁷

De acuerdo con lo anterior, en los términos de la fracción III del artículo 109 constitucional, la infracción a la disciplina en el servicio público debe manifestarse mediante un acto u omisión en el desempeño del empleo, cargo o comisión, que afecte la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, que deben ser características de la función pública.

Una vez definida la responsabilidad administrativa como aquel acto u omisión de quien es considerado servidor público, que en ejercicio de sus funciones incumple con alguna de sus obligaciones legales impuestas, que preservan los valores en ejercicio de sus funciones.

Existen elementos esenciales de la infracción administrativa que señalan algunos autores como Luis H. delgadillo:

“ACTO U OMISIÓN: En primer término, para que exista la infracción es indispensable la manifestación de una conducta, positiva o negativa, que sea contraria a lo que establece la norma jurídica. Se trata de manifestaciones de la voluntad de la persona, materializadas en una acción u obtención; no basta solamente querer la realización de la conducta, sino que es necesario que ésta se manifieste.

Además el hecho material debe ser violatorio de una obligación que está previamente determinada en la norma ya que, de acuerdo con nuestro sistema de derecho, y en razón del principio de seguridad jurídica, todo individuo debe conocer sus obligaciones, a fin de poder prever su cumplimiento.

¹⁷ *Ibíd.*

Dichas obligaciones están establecidas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores públicos, antes transcrito.

De igual manera, resulta necesario que la conducta de la manifestación, activa o pasiva, en ejercicio de funciones públicas, puesto que puede darse el caso de que la actuación se dé fuera de la relación de servicio y, por lo tanto, no afecte la disciplina administrativa.

LOS SUJETOS: La existencia de los sujetos activo y pasivo de la infracción es esencial para que ésta se produzca, toda vez que faltando cualquiera de ellos no podremos pensar en su existencia.

En primer lugar, tenemos al autor del hecho ilícito, que es un individuo con una relación especial de sujeción derivado de su posición jurídica de empleado que participa en el ejercicio del poder público, sujeto a una relación jerárquica y obligado a ajustar sus actos a los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

Por otra parte, el sujeto pasivo de la infracción necesariamente deberá ser el ente público, puesto que si el afectado directamente no tiene ese carácter no estaremos frente a la infracción disciplinaria. En el campo de la Administración Pública Federal el único servidor público que no es sujeto responsable de infracciones administrativas es el Presidente de la República, por mandato del artículo 108 constitucional que expresamente dispone 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.”, lo cual es explicable, ya que como jefe del Ejecutivo no ha quien pueda sancionarlo, puesto que no tiene “superior jerárquico.

Por su parte, los secretarios de Estado, jefes de Departamento Administrativo y directores de Organismos Descentralizados, Empresas de Participación Estatal y Fideicomisos, quedan sujetos a la disciplina que pueda imponer el Presidente de la República, como superior jerárquico de toda la Administración Pública Federal, en los términos del artículo 80 constitucional.

OBJETO: El objeto de esta infracción es precisamente la disciplina en el ejercicio de la función pública, la materia en que se manifiesta, con el propósito de mantener el orden para llegar a los objetivos de la organización.

Es por ello que se establecen los valores fundamentales que deben estar previstos en todo ejercicio del poder público, y cuya violación produce la infracción disciplinaria.”¹⁸

4.6. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DEL SERVIDOR PÚBLICO

La responsabilidad administrativa es aquella en la que incurren los servidores públicos cuando, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, su conducta contraviene las obligaciones contenidas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Como ya se menciono dichas obligaciones de este artículo tienen como objeto salvaguardar los criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, lealtad, y eficiencia que se tutelan en el Título Cuarto de la Constitución federal. La ley reglamentaria de dicho precepto tiene por objeto reglamentar a:

- * Los sujetos de responsabilidad administrativa en el servicio público;
- * El Código administrativo de conducta, cuya infracción da lugar a la responsabilidad administrativa;
- * Las autoridades competentes;
- * El procedimiento disciplinario administrativo;
- * Las sanciones administrativas;
- * Los recursos administrativos;
- * La autonomía de los procedimientos; y,
- * El registro patrimonial de los servidores públicos.

¹⁸ *Ibíd.*

Son sujetos de responsabilidad administrativa los señalados por el artículo 108 constitucional, que a continuación se enlistan:

En la Federación:

- Los representantes de elección popular;
- Los Senadores Propietarios y Suplentes al Congreso de la Unión.
- Los Diputados Propietarios y Suplentes al Congreso de la Unión.
- Los Diputados Propietarios a la Asamblea del Distrito Federal.

Los miembros del Poder Judicial de la Federación:

- Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,
- Los Magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación;
- Los Consejeros de la Judicatura Federal,
- Los Magistrados Unitarios y Colegiados de Circuito, y
- Los Jueces de Distrito.

Los miembros del Poder Judicial del Distrito Federal:

- Los Magistrados del Fuero Común del Distrito Federal,
- Los Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, y
- Los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal,

Los servidores públicos del Instituto Federal Electoral;

- El Consejero Presidente,
- Los Consejeros Electorales, y
- El Secretario Ejecutivo.

Toda aquella persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión, de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en la del Distrito Federal.

- Los Secretarios de Estado.
- Los Jefes de Departamento Administrativo,
- El Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal,
- El Procurador General de la República,
- Los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados,
- Los Directores Generales y sus equivalentes de las empresas de participación estatal mayoritaria,
- Los Directores Generales y sus equivalentes de los fideicomisos públicos.
- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal,
- El Procurador General de Justicia del Distrito Federal,

En los Estados de la República:

- Los Gobernadores;
- Los diputados de las legislaturas locales;
- Los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales;
- En su caso, los miembros de la Judicaturas Locales.

Podemos decir que son sujetos de responsabilidad administrativa, los empleados y trabajadores adscritos a los gobiernos federal, estatal y municipal,

de conformidad con sus leyes de responsabilidades correspondientes, y tomando en consideración el ámbito de su competencia.

Las obligaciones contenidas en el artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, obedecen a un Código de Conducta, que tiene por objeto salvaguardar los criterios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus cargos, funciones, empleos o comisiones.

Para garantizar el cumplimiento de dichos principios la citada ley en su artículo 49 encomienda a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo la obligación de emitir un Código de Ética, precisándose en el artículo octavo transitorio, de dicho ordenamiento, que su expedición se hará en un plazo no mayor a ciento veinte días hábiles contados a partir de la entrada en vigor de la propia ley.

El incumplimiento a dichos principios que rigen a la Administración Pública Federal dará lugar a la sujeción del procedimiento disciplinario y a la aplicación de las sanciones correspondientes:

*CODIGO DE ETICA DE LOS SERVIDORES PUBLICOS
DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA FEDERAL*

BIEN COMUN

Todas las decisiones y acciones del servidor público deben estar dirigidas a la satisfacción de las necesidades e intereses de la sociedad, por encima de intereses particulares ajenos al bienestar de la colectividad. El servidor público no debe permitir que influyan en sus juicios y conducta, intereses que puedan perjudicar o beneficiar a personas o grupos en detrimento del bienestar de la sociedad.

El compromiso con el bien común implica que el servidor público esté consciente de que el servicio público es un patrimonio que pertenece a todos los mexicanos y que representa una misión que sólo adquiere legitimidad cuando busca satisfacer las demandas sociales y no cuando se persiguen beneficios individuales.

INTEGRIDAD

El servidor público debe actuar con honestidad, atendiendo siempre a la verdad.

Conduciéndose de esta manera, el servidor público fomentará la credibilidad

de la sociedad en las instituciones públicas y contribuirá a generar una cultura de confianza y de apego a la verdad.

HONRADEZ

El servidor público no deberá utilizar su cargo público para obtener algún provecho o ventaja personal o a favor de terceros.

Tampoco deberá buscar o aceptar compensaciones o prestaciones de cualquier persona u organización que puedan comprometer su desempeño como servidor público.

IMPARCIALIDAD

El servidor público actuará sin conceder preferencias o privilegios indebidos a organización o persona alguna.

Su compromiso es tomar decisiones y ejercer sus funciones de manera objetiva, sin prejuicios personales y sin permitir la influencia indebida de otras personas.

JUSTICIA

El servidor público debe conducirse invariablemente con apego a las normas jurídicas inherentes a la función que desempeña. Respetar el Estado de Derecho es una responsabilidad que, más que nadie, debe asumir y cumplir el servidor público.

Para ello, es su obligación conocer, cumplir y hacer cumplir las disposiciones jurídicas que regulen el ejercicio de sus funciones.

TRANSPARENCIA

El servidor público debe permitir y garantizar el acceso a la información gubernamental, sin más límite que el que imponga el interés público y los derechos de privacidad de los particulares establecidos por la ley.

La transparencia en el servicio público también implica que el servidor público haga un uso responsable y claro de los recursos públicos, eliminando cualquier discrecionalidad indebida en su aplicación.

RENDICION DE CUENTAS

Para el servidor público rendir cuentas significa asumir plenamente ante la sociedad, la responsabilidad de desempeñar sus funciones en forma adecuada y sujetarse a la evaluación de la propia sociedad.

Ello lo obliga a realizar sus funciones con eficacia y calidad, así como a contar permanentemente con la disposición para desarrollar procesos de mejora continua, de modernización y de optimización de recursos públicos.

ENTORNO CULTURAL Y ECOLOGICO

Al realizar sus actividades, el servidor público debe evitar la afectación de nuestro patrimonio cultural y del ecosistema donde vivimos, asumiendo una férrea voluntad de respeto, defensa y preservación de la cultura y del medio

ambiente de nuestro país, que se refleje en sus decisiones y actos.

Nuestra cultura y el entorno ambiental son nuestro principal legado para las generaciones futuras, por lo que los servidores públicos también tienen la responsabilidad de promover en la sociedad su protección y conservación.

GENEROSIDAD

El servidor público debe conducirse con una actitud sensible y solidaria, de respeto y apoyo hacia la sociedad y los servidores públicos con quienes interactúa.

Esta conducta debe ofrecerse con especial atención hacia las personas o grupos sociales que carecen de los elementos suficientes para alcanzar su desarrollo integral, como los adultos en plenitud, los niños, las personas con capacidades especiales, los miembros de nuestras etnias y quienes menos tienen.

IGUALDAD

El servidor público debe prestar los servicios que se le han encomendado a todos los miembros de la sociedad que tengan derecho a recibirlos, sin importar su sexo, edad, raza, credo, religión o preferencia política.

No debe permitir que influyan en su actuación, circunstancias ajenas que propicien el incumplimiento de la responsabilidad que tiene para brindar a quien le corresponde los servicios públicos a su cargo.

RESPETO

El servidor público debe dar a las personas un trato digno, cortés, cordial y tolerante.

Está obligado a reconocer y considerar en todo momento los derechos, libertades y cualidades inherentes a la condición humana.

LIDERAZGO

El servidor público debe convertirse en un decidido promotor de valores y principios en la sociedad, partiendo de su ejemplo personal al aplicar cabalmente en el desempeño de su cargo público este Código de Ética y el Código de Conducta de la institución pública a la que esté adscrito.

El liderazgo también debe asumirlo dentro de la institución pública en que se desempeñe, fomentando aquellas conductas que promuevan una cultura ética y de calidad en el servicio público. El servidor público tiene una responsabilidad especial, ya que a través de su actitud, actuación y desempeño se construye la confianza de los ciudadanos en sus instituciones.

4.7. SANCIONES DISCIPLINARIAS

De acuerdo con nuestra Constitución Federal en su artículo 113 dispone las sanciones administrativas que se aplicarán a los servidores públicos por actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, la lealtad, la imparcialidad y eficiencia que deben observar en sus empleos, cargos o comisiones, que a la letra dice:

Artículo 113.

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

Sergio Monserrit Soltero nos da la definición de cada una de las sanciones señaladas por la Ley Federal de Responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos y nos dice lo siguiente:

AMONESTACIÓN

“La amonestación es una corrección disciplinaria mediante el cual el órgano competente advierte al servidor público responsable que su conducta es violatoria del marco jurídico que regula su función y su imposición obedece a las características de la responsabilidad, en tanto que esta se considere como leve.

Las modalidades de pública o privada en la amonestación se refieren a las circunstancias de dejar constancia o no en el expediente laboral que obra en la unidad administrativa de recursos humanos de cada dependencia, en el sentido de que el servidor público fue sancionado; así como el hecho de hacerlo del conocimiento de la Secretaría de la Función Pública para que incluya a éste en el registro de servidores públicos sancionados.

Por lo tanto podemos decir que la amonestación es privada cuando ésta se hace de manera verbal, sin que exista constancia por escrito de su imposición por considerarlo de menor importancia el asunto; es pública cuando como se señaló anteriormente, en virtud de la importancia del asunto, además de que la responsabilidad incurrida amerita que el apercibimiento sea por escrito e integrando el expediente que corresponda.¹⁹

SUSPENSIÓN

“La suspensión es la sanción administrativa mediante la cual el servidor público es separado temporalmente del empleo, cargo o comisión que desempeña.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos contempla dos tipos de suspensión:

- La primera es de naturaleza correctiva y sancionadora y se impone discrecionalmente por un período de tres días a un año. Se dicta al final del procedimiento disciplinario y específicamente en los puntos resolutorios del documento emitido por el órgano competente. Está enmarcada en el artículo 13 fracción II, de la ley reglamentaria.
- La segunda, de naturaleza preventiva, es aquella que estipula su artículo 21 fracción V al facultar a la Secretaría de la Función Pública, a las

¹⁹ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, México 2004.

Contralorías Internas y a los Titulares de las áreas de responsabilidades para proceder a la suspensión temporal de los presuntos responsables de sus cargos, empleos o comisiones si, a su juicio, así conviene para la conclusión o continuación de las investigaciones.

Esta suspensión suspende temporalmente los efectos del acto que haya dado origen al empleo, cargo o comisión, y rige desde el momento en que el servidor público presunto responsable sea notificado. La suspensión cesará cuando así lo resuelva la Secretaría, independientemente de la iniciación, continuación o conclusión del procedimiento. En este caso, la suspensión impuesta debe considerarse como medida de carácter procedimental que no prejuzga sobre la responsabilidad del servidor público suspendido.”²⁰

DESTITUCIÓN

“La destitución, es la sanción administrativa que se impone al servidor público responsable y que deja sin efectos el nombramiento que formaliza la relación jurídico- laboral con el Estado.”²¹

El Diccionario Jurídico lo define así:

“(Del latín destitutionis: acción y efecto de destituir.) Es la separación de una persona del cargo que desempeña como corrección o castigo. Esta figura tiene aplicación generalmente entre las clases trabajadoras al servicio del Estado y demás entes públicos.”²²

“La destitución del empleo, cargo o comisión de los servidores públicos, debe ser demandada por el superior jerárquico de acuerdo con los procedimientos consecuentes con la naturaleza de la relación y en los términos de las leyes respectivas; es decir, que la resolución administrativa por la que se impone como sanción la destitución del empleo, cargo o comisión surtirá sus efectos en forma distinta, si se trata de trabajadores de base o de trabajadores de confianza, en el primer caso, el área legal de la dependencia o entidad

²⁰ *Ibíd.*

²¹ *Ibíd.*

²² Disco Óptico. Diccionario Jurídico 2004. Desarrollo Jurídico. Copyright. 2004.

presentará, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, demanda laboral en contra del servidor público responsable, a la que se acompañara como documento fundatorio al resolución firme por la que la Secretaría de la Función Pública o, en su caso, la Contraloría Interna, impusieron como sanción la destitución al trabajador de base.

Toda vez que la separación definitiva del trabajador de base debe fundamentarse en una causa justa y su nombramiento dejará de surtir efectos solamente por laudo firme dictado por el Tribunal Federal Laboral, la resolución administrativa debe contener las causas y fundamentos, razonamientos y motivaciones que provocaron la imposición de la sanción de destitución. La Secretaría de la Función Pública o la Contraloría Interna deben encuadrar la conducta del trabajador dentro de la legislación laboral y probar que ha sido contraria a las disposiciones legales que rigen su conducta laboral.

Para que la sanción de destitución surta efectos, el Tribunal procederá a dictar el Laudo correspondiente, basado en los razonamientos y fundamentación de la resolución dictada por la Secretaría de la Función Pública o por Contraloría Interna de que se trate.

Destitución de los trabajadores de confianza

La resolución administrativa por la que se impone como sanción al servidor público de confianza la destitución del empleo, cargo o comisión surte efectos desde el momento en que le es notificada oficialmente. La autoridad competente debe remitir una copia de la resolución al área de recursos humanos correspondiente para los efectos legales a que haya lugar. Si esta autoridad es un Contraloría Interna debe de emitir, también, copia de la resolución a la Secretaría de la Función Pública para que asiente en el registro de sanciones.

Es decir, que mientras que el régimen de base se requiere demandar la destitución del servidor público responsable ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; en el régimen de confianza, por la naturaleza de las

funciones del servidor público, no es necesario formular la demanda laboral, por lo que consecuentemente, el acto administrativo que se traduce en la resolución distada por el titular de la Contraloría, surte efectos a partir de su notificación al servidor público.”²³

SANCIÓN ECONÓMICA

“La sanción económica consiste en la obligación a cargo del servidor público responsable de pagar a la Hacienda Pública una cantidad líquida, en su equivalencia a salarios mínimos calculada en tres tantos, por la comisión de conductas que ocasione daños y perjuicios o por la obtención indebida de beneficios económicos y en ningún caso podrá ser menor o igual al monto de los beneficios o lucro obtenido o de los daños o perjuicios causados.

La sanción económica está íntimamente relacionada con la responsabilidad civil del servidor público, en tanto que como producto de su conducta infractora, está obligado a reparar el daño, satisfacer los perjuicios y pagar la sanción económica con bienes de su propiedad que alcancen a cubrir estos conceptos.

Procede destacar que es operante aplicar, en el mismo acto procesal como lo es la resolución, una sanción esencialmente administrativa como es la destitución y otra de tipo económica, ya que la naturaleza de las mismas es diferente, en tanto que ésta es de carácter patrimonial y busca la reparación de los daños y perjuicios y/o un castigo económico al infractor por la obtención de un lucro indebido, mientras que mediante la imposición de aquella se pide la terminación de los efectos de un nombramiento, sin responsabilidad para el Estado.

La resolución mediante la cual se impongan sanciones económicas constituirán créditos fiscales a favor de la Hacienda Pública y se harán

²³ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit., Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, México 2004.

efectivas mediante el procedimiento coactivo de ejecución que contemplan las leyes fiscales.”²⁴

El Código Fiscal de la Federación nos define a los créditos fiscales señalando que son los que tenga derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, aprovechamiento o sus accesorios, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus servidores públicos o de particulares, así como aquellos a los que la leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta propia.

Una vez constituido el crédito fiscal que deriva de la imposición de una sanción económica, la autoridad hacendaria deberá actualizar para efectos de su pago, en la forma y términos que establece el ordenamiento fiscal.

La ley reglamentaria faculta a la Secretaría de la Función Pública, al Contralor Interno y al titular del área de responsabilidades para que soliciten a la Tesorería de la Federación, en cualquier momento del procedimiento administrativo disciplinario, que proceda al embargo precautorio de los bienes del presunto responsable a fin de garantizar el cobro de las sanciones económicas que llegaren a imponerse con motivo de la infracción a la disciplina administrativa que cometan en su función, cargo o comisión, en el supuesto de que éste desaparezca o exista algún riesgo inminente de que oculte, enajene sus bienes, a juicio de la Secretaría, del Contralor Interno o del titular del área de responsabilidades.

Una vez que ha sido impuesta la sanción económica el embargo precautorio se convierte en definitivo.

Si el jefe inmediato no da cumplimiento a lo dispuesto, así como el titular de la dependencia o entidad correspondiente o de los servidores públicos de la Tesorería de la Federación, será causa de responsabilidad administrativa de acuerdo a los términos de ley.

²⁴ ibidem

INHABILITACIÓN

Es aquella sanción administrativa que consiste en la privación temporal impuesta al servidor público para desempeñar cualquier cargo, empleo o comisión dentro de los órganos de gobierno.

La inhabilitación es una sanción que implica conductas graves que pueden tipificarse en la legislación penal. Tomando en cuenta la gravedad de la conducta infractora y los daños que haya causado y/o perjuicios o que haya obtenido un lucro indebido, por lo tanto la sanción aplicable será por un periodo de seis meses a un año cuando la conducta del servidor público no sea considerada como grave por la ley, y cuando no haya causado daños o perjuicios o no obtenga un lucro indebido, se impondrá de una a diez años si el monto de éstos no excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el Distrito federal y de diez a veinte años si excede de dicho límite.. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos. Para el caso de infracciones graves además se impondrá, la sanción de destitución. (De acuerdo al artículo 13 de la Ley Federal del Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos)

En el caso de que una persona haya sido inhabilitada en términos de ley, por un plazo mayor de diez años, puede volver a ocupar un empleo, cargo o comisión, dentro del servicio público, ya transcurrido el plazo de la sanción impuesta, se requiere que el titular de la dependencia o entidad a la que desea pertenecer dé aviso a la Secretaría, de una forma razonada y justificada de la circunstancia. En caso de contravención a esta disposición será causa de responsabilidad administrativa, el cual deja sin efectos el nombramiento o contrato que para el caso haya llevado a cabo.

Así mismo se pide a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, sin excepciones y antes de expedir el nombramiento o la

celebración del contrato, la constancia de no inhabilitación para quienes pretendan ingresar a dicha dependencia o entidad.

La ley señala que se consideran infracciones graves el incumplimiento a las obligaciones señaladas por la fracciones VII, X, a XIV, XVI, XIX, XXII, y XXIII del artículo 8ª de dicha ley.

Esta sanción también se impondrá cuando sin causa justificada, se omita presentar la declaración de conclusión de encargo, señalado por el artículo 37.

4.8. FACULTAD SANCIONADORA

Al respecto el Doctor Luis H. Delgadillo define a la facultad sancionadora como:

“La facultad disciplinaria es un poder que tiene el superior jerárquico para castigar las conductas de los servidores públicos que afecten el debido ejercicio de la función pública. Se trata de una facultad de la autoridad, para la imposición de sanciones en el ámbito de la Administración Pública.”²⁵

Las autoridades competentes para conocer de las irregularidades administrativas de los servidores públicos, de acuerdo con el artículo 3 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos son:

En materia de responsabilidades administrativa en materia federal:

- La Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión.
- Secretaría de la Función Pública

²⁵ Delgadillo Gutiérrez, Luis H., El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, México 2005.

- La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Consejo de la Judicatura Federa;
- La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo;
- El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa;
- Los Tribunales del trabajo y agrarios;
- El Instituto Federal Electoral;
- La Auditoría Superior de la Federación;
- La Comisión Nacional de Derechos Humanos;
- El Banco de México; y
- Los demás órganos jurisdiccionales e instituciones que determinen las leyes.

En lo que respecta a la aplicación de las sanciones administrativas el artículo 16 de la ley de la materia establece reglas que debe observar la Secretaría de la Función Pública como las Contralorías Internas, las cuales se refieren a la competencia que tienen dichas dependencias:

- La Secretaría de la Función Pública y las Contralorías Internas, en el ámbito de sus respectivas competencias, son los órganos facultados para aplicar las sanciones por responsabilidad administrativa. En el primer parámetro que debe establecerse es que la Secretaría de la Función Pública es la máxima autoridad en materia de responsabilidad administrativa y que las Contralorías Internas solamente podrán intervenir como autoridades competentes en los procedimientos disciplinarios que se instauren en contra de los servidores públicos adscritos a las dependencias o entidades a la que pertenezcan estos órganos administrativos.

- La Secretaría de la Función Pública, la Contralorías internas y los titulares de las áreas de responsabilidades están legalmente facultados para aplicar las sanciones siguientes:
 - Amonestación pública o privada
 - La suspensión del cargo, empleo o comisión que desempeñe el servidor público infractor, siempre y cuando la suspensión no sea menor de tres días ni mayor a un año
 - La destitución del empleo, cargo o comisión que desempeñe el servidor público infractor. Si el servidor público es un trabajador de base, la destitución debe demandarse por el superior jerárquico de acuerdo a los procedimientos consecuentes con la naturaleza de la relación laboral y de acuerdo a las leyes respectivas. La Secretaría de la función Pública podrá demandar en estos términos si la Contraloría Interna se abstiene de hacerlo. Si el servidor público es un trabajador de confianza, la destitución se aplicará por el superior jerárquico.
 - La sanción económica, cualquiera que sea su límite, y
 - La inhabilitación.”²⁶

De acuerdo al mencionado artículo 16 dispone que la inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutada en los términos de la resolución que se dicte.

²⁶ Ortiz Soltero, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa. México. 2004.

- Las contralorías internas tendrán responsabilidad cuando se abstengan injustificadamente de sancionar a los infractores, o que al hacerlo, no se ajusten a lo dispuesto por la ley de la materia.
- Si la contraloría tuviera conocimiento de hechos que impliquen responsabilidad penal, dará vista de ellos a la Secretaría de la Función Pública y a la autoridad competente para conocer del ilícito. Si de las investigaciones o auditorías, la Secretaría de la Función Pública encuentra responsabilidad de los servidores públicos, lo informará a la dependencia correspondiente para que se avoque al asunto y aplique las sanciones que correspondan en el ámbito de su competencia.
- La ejecución de las sanciones administrativas impuestas mediante resolución firme se debe llevar a cabo inmediatamente y en los mismos términos que disponga la resolución. Cuando la suspensión, destitución o inhabilitación sea impuesta a los empleados de confianza, surtirán efectos al notificarse la resolución y se consideran de orden público.

Para la aplicación de sanciones, la Secretaría de la Función Pública y las Contralorías internas deberán tomar en consideración lo siguiente:

- ❖ La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidad Administrativa de los Servidores Públicos o las que se dicten con base en ella;
- ❖ Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;
- ❖ El nivel jerárquico, los antecedentes y condiciones del infractor;
- ❖ Las condiciones exteriores y los medios de ejecución,
- ❖ La antigüedad del servicio;
- ❖ La reincidencia en el cumplimiento de sus obligaciones;

- ❖ El monto del beneficio, daño o perjuicio económico derivado del incumplimiento de las obligaciones.

Se establece en dicha ley que se considera reincidente a aquel servidor público que habiendo sido declarado responsable por el incumplimiento de alguna de sus obligaciones, ya antes citadas, incurra de nuevo en una o varias conductas infractoras al precepto legal que establece los principios que rigen al servicio público.

La ley reglamentaria de la materia señala que la autoridad competente para la aplicación de las sanciones deberá sujetarse a los siguientes términos de prescripción:

- Las facultades de la Secretaría, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades para imponer sanciones, cuando se trata de infracciones no graves, prescriben en tres años contados a partir del día siguiente al que se hubieren cometido las infracciones, o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo.
- Cuando se trate de infracciones graves el plazo de prescripción será de cinco años, que se contará en los términos señalados anteriormente.
- La prescripción se interrumpirá al iniciarse los procedimientos previstos por la ley de la materia. Si se dejaré de actuar en ellos, la prescripción empezará a correr nuevamente desde el día siguiente al en que se hubiere practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción.
- El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños o perjuicios prescribirá en dos años, contados a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la afalta administrativa.

4.9. EL SERVIDOR PÚBLICO ANTE EL CÓDIGO PENAL Y SU INDEPENDENCIA CON EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

El artículo 212 del Código Penal Federal nos define al servidor público señalando:

“Para los efectos de este Título y subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título, son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados de la Legislaturas Locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este Título, en materia federal. Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos en este Título o el subsecuente.

En el caso de los servidores públicos, la responsabilidad penal se presenta cuando éste infringe lo dispuesto por alguno de los preceptos contenidos en el Título Décimo, tomado en cuenta la jerarquía del servidor público que cometió el ilícito a efecto de determinar el procedimiento que en primera instancia se le aplicará, de acuerdo a los servidores públicos que menciona el artículo 111 constitucional, que gozan de inmunidad procesal, por lo que no pueden ser sujetos de procedimiento penal, hasta que no haya sido declarada la procedencia por parte de la Cámara de Diputados, o la de Senadores cuando se trate de responsabilidad penal por delitos graves cometido por el Presidente de la República.

Por lo tanto, podemos concluir que la responsabilidad penal, tratándose de los servidores públicos, es aquella en la que incurren cuando sus actos u omisiones son sancionados por las leyes penales. Dichos actos u omisiones pueden darse en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, en cuyo caso es necesario referirse a los distintos tipos penales que contempla el Título Décimo del Código Penal Federal, relativo a los delitos cometidos por los

servidores públicos en el desempeño de sus funciones. Pero si por el contrario, el delito es cometido por el servidor público, pero no se encuentra en funciones como tal, también es susceptible de responsabilizarlo penalmente, cualquiera que sea el tipo penal que contemple el ordenamiento citado.

El Título a que nos venimos refiriendo, específicamente tipifica como delitos los siguientes:

- Ejercicio indebido de servicio público
- Abuso de autoridad
- Desaparición forzada de personas
- Coalición de servidores públicos
- Uso indebido de atribuciones y facultades
- Concusión
- Intimidación
- Ejercicio abusivo de funciones
- Tráfico de influencia
- Cohecho
- Cohecho a servidores públicos extranjeros
- Peculado
- Enriquecimiento ilícito

Por lo tanto podemos decir que, el procedimiento administrativo seguido en contra de un servidor público, de conformidad con los ordenamiento antes referidos, es totalmente independiente al procedimiento penal instaurado en su contra, a pesar de derivar del mismo delito o falta; pues la circunstancia de que cierta conducta no haya tipificado una conducta en materia penal, no es

obstáculo para que pueda ser catalogado como una falta administrativa desde el punto de vista de la ley reglamentaria, máxime cuando el citado funcionario no desvirtúa con ningún medio de prueba durante el procedimiento administrativo la falta que se le imputa.

CONCLUSIONES

1.- El Estado es aquella entidad jurídica constituida por una sociedad políticamente organizada cuyo propósito inmediato es garantizar el orden y el bien común, de los miembros que lo integran, esto a través de un cuerpo de leyes que regulan las relaciones entre ellos y de un conjunto de instituciones encargadas de proponer esas normas y vigilar su cumplimiento, así como mantener las relaciones con otros estados.

2.- La Función Pública implica el desarrollo de las actividades, en el que el conjunto de actos u operaciones que son imputadas a un ente dotado de personalidad y soberanía, que surge para el cumplimiento de ciertos fines, en donde, en este caso, el estado encuentra su justificación y persigue el bien común.

La noción de función pública refiere a la actividad que realiza el Estado a través de sus órganos para la consecución de sus fines.

3.- No debemos confundir entre los fines y funciones del Estado ya que los primeros son aquellas metas u objetivos que deben alcanzarse y las funciones son aquellas actividades realizadas para cumplir con tales metas u objetivos.

4.- El artículo 49 de nuestra Carta Magna nos señala la división tripartita de poderes: "El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en legislativo, Ejecutivo y Judicial."

5.- El Acto Administrativo es una declaración de la voluntad generalmente ejecutiva, externa y concreta, emitida por autoridad administrativa, en ejercicio de las facultades que le son otorgadas por el ordenamiento jurídico, que tiene por objeto crear, transmitir, modificar, reconocer o extinguir una situación jurídica concreta, cuyo fin es la satisfacción del interés general.

Para que el acto administrativo exista jurídicamente y sea válido deben concurrir elementos esenciales que le den vida. La doctrina ha considerado que dichos elementos son: los sujetos, el objeto, la manifestación de la voluntad, el motivo, la formalidad y la finalidad.

6.- Podemos decir que el acto administrativo está sometido al principio de legalidad conforme al cual la autoridad administrativa sólo puede realizar actos que la ley le autorice. Dicho principio se encuentra contemplado en el artículo 16 de la Constitución Federal.

7.- La doctrina define al silencio administrativo como: el silencio de la administración ante las peticiones que promueven los particulares, ya sea para que se les reconozca un derecho, se les otorgue una autorización para realizar una actividad o cuando hacen uso de algún recurso administrativo para su defensa y protección de sus intereses personales.

8- La negativa ficta es una respuesta en sentido negativo que por ficción legal, tácitamente, se formula a una instancia o solicitud presentada por el gobernado a la autoridad, cuando ésta no la resuelve dentro del término legal fijado, a pesar de encontrarse obligado a contestar.

Al hablar de afirmativa ficta podemos decir que transcurrido el término legal en el que la autoridad no resuelve alguna petición o instancia de un particular, debe entenderse que la resuelve en sentido afirmativo.

9- Los actos administrativos presuntamente válidos lo son hasta el momento en que no se demuestre que adolecen de vicios o carecen de alguno o algunos de los elementos que lo conforman, esto tiene como consecuencia que los afectados promuevan los medios de defensa para combatir los actos administrativos irregulares, y demostrar que se está en presencia de un acto ilegal.

10.- El servicio público es aquella actividad encaminada a satisfacer necesidades colectivas de carácter esencial o fundamental, mediante la prestación de un servicio individual, la cual se encuentra contemplada como parte del Derecho Público, por lo tanto, dicha función por parte del Estado, requiere de personas físicas que aporten una actividad física o intelectual, para llevar a cabo sus propósitos, por lo que dichos encargados de la prestación de los servicios adquieren el nombre de servidor público.

El servidor público es aquella persona física que desempeña un trabajo material, físico o intelectual, dentro de alguno de los Poderes del Estado, que se rige por normas de derecho público, y que su fin esencial es la de atender las necesidades de la colectividad.

11- Al referirnos al principio de legalidad podemos decir nuestra Constitución limita la actuación del gobernante, al disponer como límite al ejercicio de la Administración Pública Federal, a las garantías individuales, que son definidas como aquellas normas fundamentales que dan al gobernado ciertas prerrogativas o derechos y que al hacer uso de ellos éste puede exigir cierta conducta a la autoridad.

La actividad de la administración pública está constreñida a un sistema jurídico vigente (PRINCIPIO DE LEGALIDAD), pero cuando la ley permite al servidor público actuar dentro de ciertos límites, fundamentando y sustentando sus actos, estamos en presencia de facultades de carácter discrecional en el ejercicio de la función pública, es decir con relativo margen de movimiento, lo que dicha función constituye una excepción al principio de legalidad.

12.- El Estado de Derecho implica que la actuación de los administrados como el de la administración se encuentra regulada por normas en las que se establece la competencia de las autoridades, así como se delimitan los derechos de la población; que de acuerdo a este orden jurídico se establecen relaciones jurídico- administrativas, lo que significa que existe un vínculo entre el Estado y los gobernados mediante derechos y obligaciones público-subjetivas.

13.- La infracción a la disciplina administrativa es la contravención a normas de carácter administrativo derivada de una acción u omisión, en el que por dichas conductas el servidor tiene responsabilidad.

La responsabilidad administrativa es aquella en la que incurren los servidores públicos cuando, en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, su conducta contraviene las obligaciones contenidas en la Constitución Federal y las disposiciones contenidas en el artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

14.- De acuerdo con la Constitución Federal en su artículo 113, dispone las sanciones administrativas que se aplicarán a los servidores públicos por actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, la lealtad, la imparcialidad y eficiencia que deben observar en sus empleos, cargos o comisiones, las cuales consisten en: Amonestación privada o pública, suspensión temporal, destitución del puesto, sanciones económicas e inhabilitación temporal para desempeñar empleos o cargos o comisiones en los órganos de gobierno.

Las autoridades competentes para conocer de las irregularidades administrativas de los servidores públicos, son señaladas por la ley de la materia.

15.- Podemos decir que el procedimiento administrativo seguido en contra de un servidor público, de conformidad con los ordenamientos antes referidos, es totalmente independiente al procedimiento penal instaurado en su contra, a pesar de derivar del mismo delito o falta; pues la circunstancia de que cierta conducta no haya tipificado una conducta en materia penal, no es obstáculo para que pueda ser catalogado como una falta administrativa desde el punto de vista de la ley reglamentaria, máxime cuando el citado funcionario no desvirtúa con ningún medio de prueba durante el procedimiento administrativo la falta que se le imputa.

BIBLIOGRAFÍA

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

Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México 2003.

Arroyo Herrera, Juan Francisco. Régimen Jurídico del Servidor Público. Editorial Porrúa. México, 1998.

Castrejón García, Gabino Eduardo. Medios de Defensa en Materia Administrativa y Fiscal. Cárdenas Editor. México, 2002.

Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho Procesal Administrativo. Cárdenas Editor. México, 2002.

Castrejón García, Gabino Eduardo. Derecho administrativo. Cárdenas Editor. México, 2002.

Castrejón García Gabino Eduardo. Derecho Administrativo Constitucional. Cárdenas Editor. México 2004.

Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa. México 2004.

Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México 1997.

Gabino Fraga, Manuel. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 2000

Haro Belchez, Guillermo. El Régimen Disciplinario en la Función Pública. Editorial Publicidad, Arte y Serigrafía. 1993.

Herrera Pérez, Agustín. Legislación Federal sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Miguel Ángel Porrúa Grupo editorial. 1998.

Laveaga, Gerardo. La Cultura de la Legalidad. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1999.

Márquez Gómez, Daniel. Función Jurídica de Control de la Administración Pública. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 2005

Martínez pineda, Ángel. Ética y Axiología Jurídica. Editorial Porrúa. México 1998.

Moreno Rodríguez, Rodrigo. La Administración Pública en México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 2005

Ortiz Soltero, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa. México 1999.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Deontología Jurídica. Ética del abogado y del servidor público. Editorial Porrúa. México 2004.

Ponce de León Armenta, Luis. Metodología del Derecho. Editorial Porrúa. México, 2000.

Rey Cantor, Ernesto. Principio de Legalidad y Derechos Humanos. Análisis desde la perspectiva de Derechos Constitucional Procesal, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1998.

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

Santofimio G. Jaime Orlando. Acto Administrativo, Procedimiento Eficacia y Validez. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1994.

Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Tomo I. Editorial Porrúa. México 1998.