



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y  
AMPARO

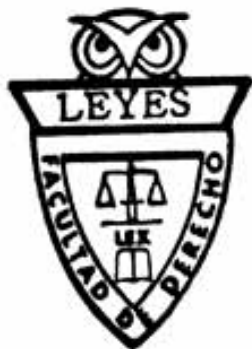
"PERSPECTIVAS DEL FUERO CONSTITUCIONAL  
EN EL SIGLO XXI"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ALFONSO VALDES DE LA TORRE



ASESOR:  
DR. ELISEO MURO RUIZ

CIUDAD UNIVERSITARIA

2008.



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.

*Agradecimientos*

*A la Universidad Nacional  
Autónoma de México y a la  
Facultad de Derecho*

*A mis Profesores:*

*A todos mis Profesores que a lo largo  
de mi vida y Trayectoria que ayudaron  
a formarme Personalmente y Profesionalmente*

## *Agradecimientos*

*A mis Padres:*

*Guadalupe de la Torre Morales*  
*Alfonso Valdés García (+)*

*A mis Hermanos:*

*Mario, Gloria, María, Guadalupe,*  
*María de la paz, Juana, María Luisa,*  
*Margarita, Mauricio y Verónica.*

*Agradecimientos:*

*Para:  
Betzabet Elizalde,  
Elizabeth y Marcela.*

*A mis familiares:*

*Sobrinas, Sobrinos, Cuñados,  
Y demás familiares*

# ÍNDICE

|                                                                                      | PÁGINAS |
|--------------------------------------------------------------------------------------|---------|
| INTRODUCCIÓN                                                                         | 1       |
| CAPÍTULO I                                                                           |         |
| TEOLOGÍA DEL FUERO CONSTITUCIONAL                                                    |         |
| 1.1 EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y EL SERVIDOR PÚBLICO                                   | 3       |
| 1.2 CLASIFICACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS                                         | 13      |
| 1.3 EL FUERO CONSTITUCIONAL ¿SALVAGUARDA DEL SERVIDOR PÚBLICO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA? | 22      |
| CAPÍTULO II                                                                          |         |
| EVOLUCIÓN DEL FUERO EN MÉXICO                                                        |         |
| 2.1 FUERO COMÚN O JUSTICIA REAL ORDINARIA                                            | 44      |
| 2.2 FUERO DE INDIAS                                                                  | 46      |
| 2.3 FUERO DE HACIENDA                                                                | 48      |
| 2.4 FUERO NOMÁSTICO                                                                  | 50      |
| 2.5 FUERO DE LA BULA                                                                 | 51      |
| 2.6 FUERO DEL DIEZMO                                                                 | 53      |
| 2.7 FUERO MERCANTIL                                                                  | 55      |
| 2.8 FUERO DE MINERÍA                                                                 | 55      |
| 2.9 FUERO DE BIENES MOSTRENCOS                                                       | 56      |
| 2.10 FUERO DE LO ACORDADO O TRIBUNAL DEL ACORDADO                                    | 58      |
| 2.11 FUERO DE LA SANTA HERMANDAD                                                     | 60      |
| 2.12 FUERO DE LA SANTA INQUISICIÓN                                                   | 62      |
| 2.13 CONSEJO DE INDIAS                                                               | 63      |
| 2.14 FUERO DE GUERRA                                                                 | 66      |
| 2.15 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA MONARQUÍA ESPAÑOLA DE 1812                          | 70      |
| 2.16 CONSTITUCIÓN PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA DE 1814                    | 77      |
| 2.17 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1824                    | 80      |
| 2.18 BASES Y LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836                                          | 82      |
| 2.19 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857                    | 84      |
| 2.20 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917                   | 90      |

### **CAPÍTULO III**

#### **EL FUERO CONSTITUCIONAL EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA**

|                      |            |
|----------------------|------------|
| <b>3.1 ESPAÑA</b>    | <b>97</b>  |
| <b>3.2 ARGENTINA</b> | <b>106</b> |
| <b>3.3 VENEZUELA</b> | <b>112</b> |

### **CAPÍTULO IV**

#### **VIGENCIA DEL FUERO CONSTITUCIONAL**

|                                                               |                |
|---------------------------------------------------------------|----------------|
| <b>4.1 BIENES JURÍDICOS QUE PROTEGE EL FUERO CONSTITUCIO-</b> |                |
| <b>NAL:</b>                                                   |                |
| <b>4.1.1 FUERO</b>                                            | <b>132</b>     |
| <b>4.1.2 INVOLABILIDAD</b>                                    | <b>139</b>     |
| <b>4.1.3 INMUNIDAD</b>                                        | <b>144</b>     |
| <b>4.1.4 PRERROGATIVA</b>                                     | <b>149</b>     |
| <b>4.2 MECANISMO JURISDICCIONALES DEL FUERO CONSTITUCIO-</b>  |                |
| <b>NAL</b>                                                    | <b>150</b>     |
| <b>4.2.1 EL JUICIO DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA:</b>         |                |
| <b>4.2.1.1 CASO:</b>                                          |                |
| <b>4.2.1.1.1 ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR</b>                  | <b>153</b>     |
| <b>4.3 INICIATIVAS LEGISLATIVAS RESPECTO AL FUERO CONSTI-</b> |                |
| <b>TUCIONAL:</b>                                              |                |
| <b>4.3.1 INICIATIVA POR EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL (PAN)</b>  | <b>175</b>     |
| <b>4.3.2 INICIATIVA POR NUEVA ALIANZA</b>                     | <b>178</b>     |
| <b>4.3.3 INICIATIVA POR EL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMO-</b> |                |
| <b>CRÁTICA (PRD)</b>                                          | <b>180</b>     |
| <br><b>CONCLUSIONES</b>                                       | <br><b>184</b> |
| <br><b>FUENTES DE CONSULTA</b>                                | <br><b>187</b> |

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene por objeto principal, determinar la necesidad de erradicar la figura del fuero dentro de nuestro sistema normativo, esto en razón de que la misma, ha perdido su esencia que le dio origen, en un tiempo de inestabilidad política en nuestro país, principalmente nos referimos a la etapa revolucionaria acontecida a principios del siglo pasado, en donde el ejercicio legislativo se manifestaba bajo un marco de disputas, encontronazos, peleas y hasta balazos. Sin embargo, en la actualidad las canonjías derivadas del fuero, resultan obsoletas, ya que los trabajos y funciones que desempeñan los legisladores, ya nos se encuentran bajo un contexto de inseguridad, más al contrario, el fuero ya sólo sirve como un escudo de protección cuando los legisladores cometen sus tropelías fuera de los recintos donde laboran, o para protección de conveniencias políticas.

Debemos manifestar al lector, que la inquietud que se tuvo para emprender esta investigación, se debe a que encontramos incompatibles los contenidos de los artículos 4, 6 y 7 constitucionales con el 61 del mismo ordenamiento, ya que el primero de estos preceptos nos marca que en nuestro país, los hombres y mujeres son iguales ante la ley, sin embargo, se puede observar que para los servidores públicos de alto rango, existe otro tipo de igualdad bastante sui generis, que los hace prácticamente ser inmunes, y que deben ser tratados como ciudadanos de primera clase, entonces resulta factible cuestionarnos que la pretendida igualdad manejada por la Constitución Política federal, favorece más a unos que otros; por lo que a los numerales 6 y 7 constitucionales, tenemos que estos contienen las garantías individuales referentes a la manifestación de las ideas, así como la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia, salvo ciertas limitaciones, sin embargo de la lectura de ambos artículos se desprende que la garantía es extensiva a todos los mexicanos, razón por la cual resulta ocioso que haya un precepto, el 61 dentro de nuestro máximo ordenamiento que proteja de manera especial a los legisladores, cuando lo que hacen dentro de sus labores, se encuentra debidamente normado.

Ante tales circunstancias, es que considero que el fuero es una figura que no tiene una coherente razón de ser, ya que sólo sirve para que aquellos que lo tienen se sientan sobreprotegidos, lo entiendan a su manera, y se use para cuestiones diferentes por las cuales se creó.

Explicado lo anterior, también es menester manifestar que esta investigación se configurara en cuatro capítulos, en donde estableceremos los antecedentes históricos que ha tenido dicha figura, a favor de qué servidores públicos se aplica, cuál es la concepción que se tiene sobre el fuero en otras naciones, la exposición de diversos conceptos relacionados con la temática que nos ocupa (tales y como lo son, los términos de inviolabilidad, inmunidad y prerrogativa), los mecanismos jurisdiccionales del fuero constitucional, y lo más actual, que iniciativas se están presentando para adecuar esta figura a los tiempos actuales.

Consideramos que lo expuesto en el párrafo precedentes, sustentará nuestro propósito de considerar que el fuero constitucional, se ha convertido en una protección que, aparte de obsoleta, sólo beneficia a unos cuantos a pesar del pretendido plano de igualdad en la que nos encontramos todos los mexicanos, todo esto, ha provocado inconformidad en gran parte de la sociedad, cuyos integrantes ven al fuero como algo que trae consigo impunidad, lo cual no debe acontecer en un país como el nuestro, en donde constantemente se presume como un Estado de Derecho y democrático.

## **CAPÍTULO I**

### **TEOLOGÍA DEL FUERO CONSTITUCIONAL**

**SUMARIO: 1.1 EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y EL SERVIDOR PÚBLICO; 1.2. CLASIFICACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y, 1.3. EL FUERO CONSTITUCIONAL ¿SALVAGUARDA DEL SERVIDOR PUBLICO EN LA FUNCIÓN POBLICA?**

El presente capítulo tiene por objeto explicar la manera en cómo se configura el fuero dentro de un Estado constitucional, además de reseñarnos a quiénes son los sujetos a los que se les aplica tal figura protectora.

#### **1.1 EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y EL SERVIDOR PÚBLICO.**

Antes de referirnos propiamente a la relación que existe entre el Estado Constitucional con el servidor público, creemos menester hacer una breve semblanza sobre diversas generalidades sobre el Estado. Así entonces, el concepto de Estado y lo que significa han dado origen a las más importantes cuestiones debatidas por filósofos, juristas y sociólogos. No obstante la enorme importancia que parece tener el Estado, los especialistas de su estudio no se han puesto de acuerdo sobre su naturaleza, origen, funciones y fines.

Muchas son las disciplinas que se ocupan de su análisis; algunas lo consideran una comunidad política desarrollada, consecuencia natural de la evolución humana; otras ven en el Estado el cuadro geográfico donde se escenifican las aspiraciones nacionales. Unas veces se le identifica con la sociedad; otras se le contrapone a esta última. De igual manera, se le ha llegado a equipar con la nación y otras más con el poder.

Ante tales circunstancias, la finalidad de este capítulo es tratar de aclarar la serie de confusiones que sobre esta figura se han establecido, toda vez que una apropiada descripción del Estado, presupone un claro entendimiento de los problemas jurídicos que le son inherentes.

Establecer un concepto definitivo o satisfactorio sobre lo que es el Estado resulta una tarea difícil y compleja, dada la multiplicidad de los objetos

que el término comúnmente designa, así como también a las numerosas teorías que lo estudian. Ante ello, en este inciso enunciaremos diversos conceptos que tratan de explicar a este ente, bajo diferentes perspectivas, tales como la gramatical, histórica, jurídica y social, observándose que en cada una de ellas se establecen elementos y características especiales dependiendo del ámbito del que se trate de definir.

**a) Definición gramatical.-** El vocablo Estado, proviene “... del latín *status*, que denota una serie de ideas (tales como): la situación en que está una persona o cosa, en relación con los cambios que influyen en su condición, (...) orden, jerarquía y calidad de las personas que componían un pueblo, (...) unidad política organizada, (...) condición de cada persona en relación con los derechos y obligaciones civiles...”.<sup>1</sup>

**b) Concepto jurídico sobre el término Estado.-** Para diversos juristas, entre los que sobresalen para nuestra investigación, George Jellinek, Francisco Pérez Porrúa, Andrés Serra Rojas, entre otros, el Estado se autolimita sometiéndose al orden legal que lo estructura y da forma a su actividad. El Estado es sujeto de derechos y deberes, es persona jurídica, y en este sentido es también una organización ordenada jurídicamente.

Como concepto jurídico, tenemos el que al respecto menciona el profesor Francisco Pérez Porrúa, quien menciona lo siguiente: “El Estado es una sociedad humana, asentada de manera permanente en el territorio que le corresponde, sujeta a un poder soberano que crea, define y aplica un orden jurídico que estructura la sociedad estatal para obtener el bien público temporal de sus componentes.”<sup>2</sup>

El análisis de cada una de las partes de que se compone esa definición nos proporciona el convencimiento de la existencia en la realidad estatal de los siguientes elementos o notas de su concepto:

- La presencia de una sociedad humana.

<sup>1</sup> *Diccionario Enciclopédico Océano*, Bogotá de Santa Fe, Colombia, Editorial Océano, 1991, p.211.

<sup>2</sup> PORRÚA PÉREZ, Francisco, *Teoría del Estado*, 35ª edición, México, Editorial Porrúa, 2002, p. 198.

- Un territorio que sirve de asiento permanente a esa sociedad.
- Un poder que se caracteriza por ser supremo, esto es, soberano, en el seno de la sociedad misma.
- Un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por el poder estatal y que estructura a la sociedad que está en su base.

A continuación examinaremos cada uno de los elementos del Estado. En el inciso anterior, observamos que el ente social es una sociedad humana con determinadas características, unida para la consecución de fines comunes, sujeta a un poder que dimana del mismo Estado y asentada en un territorio determinado.

Así tenemos que la mayoría de los autores especializados en la materia, sostienen que por definición, tres son los elementos que concurren para la conformación del Estado, a saber:

**A. La Población.-** Los hombres que pertenecen a un Estado forman en su totalidad la población del mismo.

Por su parte, el jurista Andrés Serra Rojas menciona que el concepto de población del Estado "...hace referencia a una definición cuantitativa o sea el número de hombres y mujeres, nacionales y extranjeros, que habitan en su territorio, cualquiera que sea su número y condición."<sup>3</sup>

La población, como elemento humano del Estado, puede ser concebida técnicamente, desde diversos puntos de vista: como sociedad, como población propiamente dicha, como pueblo, como nación. Hay muy variados conceptos, según la posición de los autores. Pero con una finalidad práctica pueden adoptarse las siguientes definiciones:

- **Sociedad.-** Es una unidad de relación de muchos hombres que se constituye sobre la interacción recíproca con contenido intencional común

---

<sup>3</sup> SERRA ROJAS, Andrés, *Teoría del Estado*, 15ª edición, México, Editorial Porrúa, 2000, pp. 241 y 242.

que se proyecta hacia un bien común, ordenado moralmente a todos los miembros.

- **Población.-** Es el conjunto de seres humanos que habitan en un territorio, sin distinción de edad, sexo o condición socio-política.
- **Pueblo.-** Es aquella parte de la población que tiene derechos civiles y plenos. Por su parte, los juristas Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara mencionan que el pueblo "...es un elemento personal del Estado constituido por quienes deban ser considerados como nacionales."<sup>4</sup> Esta última concepción no resulta concordante con la definición general que sobre población menciona Serra Rojas, y que fue enunciada con anterioridad, en el sentido de que no considera a los extranjeros como parte de la misma. Por nuestra parte consideramos que los extranjeros sí conforman parte del pueblo, ya que como se mencionó al principio de esta figura, el pueblo es la parte de población que detenta derechos civiles y plenos, así pues, tenemos que los extranjeros sí cuentan con este tipo de prerrogativas, y por consiguiente deben ser tomados como parte del pueblo.
- **Nación.-** Es concebida como "... el conjunto de personas que tienen una tradición común"<sup>5</sup> Podemos agregar que la nación es una sociedad de hombres con unidad de territorio, de costumbres y de lengua y con una vida y conciencia comunes.

Así, aún cuando el elemento de la población puede tener un sinnúmero de connotaciones, podemos establecer que este elemento alude a los seres humanos que residen en el territorio estatal. Estos seres humanos deben ser considerados unitariamente. Como el Estado sólo tiene un territorio, del mismo modo sólo tiene una población

**B. Territorio.-** Sobre este elemento el jurista Hans Kelsen menciona que es aquel "... espacio dentro del cual los actos de éste y, especialmente, los coercitivos, se permite que se realicen, (...) es el espacio dentro del cual el

---

<sup>4</sup> DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara, *Diccionario de Derecho*, 30ª edición, México, Editorial Porrúa, 2001, p. 426.

<sup>5</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, I-O*, 11ª edición, México, Editorial Porrúa, 1998, p. 2171.

Estado, es decir, sus órganos, están autorizados por el derecho internacional para ejecutar las órdenes jurídicas nacionales. El orden jurídico internacional determina en qué forma la validez de los nacionales se halla restringida a un cierto espacio y cuáles son los límites de éste.”<sup>6</sup>

Por su parte, la Teoría General del Estado lo estudia científicamente como el lugar en donde reside la población estatal, por tal razón es considerado como un elemento de primer orden, en cuanto que su presencia es imprescindible para que surja y se conserve el ente estatal.

Hay autores que consideran al territorio como un elemento del ser mismo y de la personalidad del Estado, ya que consideran que, en su esencia, el Estado está formado de hombres y de territorio, a la vez. Sin embargo, Francisco Porrúa Pérez no coincide con esta teoría, “ya que el Estado es un ente cultural o persona moral que surge con motivo de las relaciones humanas.”<sup>7</sup>

Cabe destacar que el territorio comprende además de la superficie terrestre, el subsuelo, la atmósfera y el mar territorial, comprendiendo en el mismo la plataforma continental.

Resulta indudable que en ausencia de un territorio no puede formarse un Estado y que la pérdida de aquél entraña la disolución de éste. Pero el hecho de que el territorio sea indispensable para el Estado no puede concluirse que forma parte de su mismo ser. Condición de existencia no se confunde con elemento esencial o constitutivo. Esta postura tiene la importancia de afirmar nuevamente la primacía del hombre en la existencia del Estado.

No hay que olvidar que la sustancia misma del Estado se encuentra constituida por la sociedad humana que le da vida con sus relaciones. El territorio es el asiento de esa sociedad, pero no forma parte esencial o constitutiva de la misma.

---

<sup>6</sup> Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, 3ª reimpresión, México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, p. 248.

<sup>7</sup> PORRÚA PÉREZ, Francisco, *Op. cit.*, p. 281.

**C. Gobierno.-** En un lenguaje común el término gobierno es sinónimo de dirigir, regir, administrar, mandar, conducir, guiar, etc. “Es el agrupamiento de personas que ejercen el poder. Es la dirección o el manejo de todos los asuntos que conciernen de igual modo a todo el pueblo.”<sup>8</sup>

Generalmente, cuando hablamos en el ámbito de cualquiera de las disciplinas que estudian el fenómeno del poder, se llega a vincular al gobierno con vocablos tales como: autoridad política, régimen político, conjunto de órganos del Estado, conjunto de poderes del Estado, dirección del Estado, parte del Estado, etc., y, en verdad, algo de todo esto configura al gobierno, ya que éste, como acción y efecto de la conducción política, agrupa al conjunto de órganos que realizan los fines de la estructura global del orden jurídico, denominada Estado.

Entendido el vocablo como un dominio organizado, el gobierno es la expresión de la autoridad del Estado, entre cuyas funciones formales, en este sentido, se encuentran: la redacción, aprobación y ejecución de las leyes, así como la interpretación y aplicación del derecho. Las funciones del gobierno se corresponden en líneas generales con las funciones legislativas, administrativas y judiciales.

Las características del gobierno del Estado mexicano, son las que se citan en el artículo 40 constitucional, que a la letra señala lo siguiente:

**“Artículo 40.-** Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

A partir de la preeminencia de alguno de los poderes, la forma de gobierno de nuestro país es considerada como presidencialista. El Ejecutivo es elegido de manera directa, representado por el Presidente de la República, que es a su vez Jefe de estado y Jefe de Gobierno.

---

<sup>8</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo II, D-H*, 11ª edición, México, Editorial Porrúa, 1998, p. 1536.

En el numeral 49, la Constitución Federal señala que “el Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial”.

El Poder Legislativo se deposita en un Congreso General que se divide en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores.

El ejercicio del Poder Judicial de la Federación se deposita en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, en Juzgados de Distrito y en un Consejo de la Judicatura Federal.

De lo anteriormente expuesto, podemos señalar que el gobierno puede tener básicamente dos connotaciones: una en sentido amplio, que consistirá en el conjunto de los órganos mediante los cuales el Estado actúa en cumplimiento de sus fines; en sentido restringido, es el conjunto de los órganos superiores del Poder Ejecutivo, bajo la presidencia del jefe del Estado.

Explicado lo anterior, pasamos a continuación a establecer La materia relativa a las relaciones jurídicas entre el Estado y sus trabajadores, tradicionalmente ha sido denominadas función pública. Ésta es definida de las siguientes formas:

La Enciclopedia Jurídica Mexicana considera que la función pública se refiere a:

“...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, servidor administrativo o servicio público”.<sup>9</sup>

Sin embargo, a pesar de que el anterior concepto encuentra relación con la temática que nos ocupa, encontramos que hay otros autores que entiende dicho término en otro sentido, tal y como acontece con Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, quienes manifiestan lo siguiente:

---

<sup>9</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, Tomo IV, F-L, 2ª edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, 2004, p. 165.

“Actividad dirigida en la realización de alguno de los servicios correspondientes al Estado, municipio o, en general, a cualquier organismo público”.<sup>10</sup>

Por su parte, autores como Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez y Manuel Lucero Espinosa consideran que el término función pública aplicable a los servidores públicos es erróneo, ya que “...este concepto comprende el ejercicio del poder público, no la situación jurídica de los trabajadores del Estado”<sup>11</sup>

En efecto, con el término función se debe identificar la forma en que se manifiesta un ente, la expresión de su existencia, que puede adquirir diferentes matices. En particular, el ejercicio del poder del Estado puede realizarse en forma legislativa, ejecutiva o judicial, por lo que la función pública sólo puede ser la manifestación del ente estatal.

Sobre la naturaleza de la función pública, encontramos que nuevamente la Enciclopedia Jurídica Mexicana nos advierte lo siguiente:

“Varias tesis se han formulado para explicar la naturaleza de esa relación. Las de Derecho Privado, que consideran que entre el Estado y sus trabajadores existe un contrato de arrendamiento de servicios, de mandato o de adhesión. Las de Derecho Público, estiman que es un acto administrativo unilateral o sea, que basta la voluntad del Estado para que nazca la relación que es un contrato público o administrativo, sin especificar a que tipo de contratos corresponde (Plantey, concluye a la función pública se aplica un Derecho *sui generis* autónomo, diferente del Derecho Privado este Derecho Administrativo ha sido progresivamente elaborado por una jurisdicción propia, el Consejo de Estado, está completamente dominado por la idea de asegurar el funcionamiento continuo, eficaz, regular del servidor público”, ...que es un acto condición, es decir, que depende de la voluntad del Estado que se aplique a una persona solicitante el estatuto burocrático; y finalmente, en posición casi ecléctica, la del acto reglamentario que considera insuficientes la voluntad del Estado y la del trabajador para que exista la relación, hace falta que preexista

<sup>10</sup> DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara, *Op. cit.* p. 297.

<sup>11</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y Manuel Lucero Espinosa, *Compendio de Derecho Administrativo, Primer Curso*, 6ª edición, México, Editorial Porrúa, 2003, p. 195.

un régimen legal burocrático al que dichas voluntades están subordinadas, tesis que nos parece la correcta frente al Derecho positivo”.<sup>12</sup>

Otros autores al referirse a la naturaleza jurídica de la función pública, la identifican como el conjunto de deberes, derechos y situaciones que se originan entre el Estado y los servidores del mismo, lo cual resulta incorrecto ya que, como quedo manifestado, el concepto comprende la manifestación externa del poder del Estado, no su estructuración interna, ni la situación jurídica de sus partes, y menos el conjunto de funcionarios; por lo tanto, cuando se trata de la situación jurídica de los trabajadores del Estado, más que estudiar la función, lo que se estudia es su régimen jurídico de los servidores públicos, frente al Estado.

Esta confusión se ha originado a partir del hecho de que el ejercicio del poder del Estado sólo puede realizarse mediante la actuación de las personas físicas, puesto que, cuando tratamos la función pública nos referimos a la actuación de los individuos investidos de la competencia que la ley atribuye a los órganos, por lo que, necesariamente se hace referencia a los empleados del Estado y a las características jurídicas que presentan en el desarrollo de su actividad, pero ello no justifica que se confunda el régimen jurídico de los sujetos que ejercen la acción, con la acción misma.

De cualquier manera, independientemente de que para el ejercicio de la función pública sea indispensable la participación de la persona física, empleado público, el contenido de ella necesariamente será la expresión del poder del Estado, por lo que el estudio de la función pública debe concretarse a la manifestación del poder estatal, aparte de las condiciones o características de los sujetos que la realizan.

Ante tales circunstancias, el jurista Miguel Galindo Camacho nos señala que la importancia de la función pública es tal, ya que alude:

“...a la relación que existe entre el Estado y sus servidores, constituida por el conjunto de derechos, obligaciones y situaciones que les

---

<sup>12</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana, Op. cit.* p. 165.

vinculan. La función pública está determinada por el régimen jurídico aplicable al personal administrativo que presta sus servicios en las dependencias de los órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial”.<sup>13</sup>

Para cumplir con los fines que históricamente el hombre le ha asignado al Estado, éste realiza una múltiple y variada actividad a través de sus órganos, que a su vez la realizan mediante la actividad de los hombres, es decir, de seres humanos que a todos los niveles laboran como servidores del Estado, y que son quienes en última instancia realizan materialmente la actividad estatal.

La actividad estatal, llamada comúnmente organización administrativa, la realiza el Estado a través de personas que reciben el nombre de altos funcionarios y empleados al servicio del Estado, y que son quienes realizan una actividad material, intelectual o de ambos géneros a efecto de que el Estado cumpla con las funciones que tienen encomendadas

“Si por función pública ha de entenderse el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, y si tal ejercicio en definitiva lo realiza el Estado a través de personas físicas, el empleado se identifica con el órgano de la función pública o acción trascienden como voluntad o acción del Estado, lo que justifica la creación de normas especiales para su responsabilidad, situación ésta, de incorporación a la función pública que no ocurre tratándose de los servidores de los organismos descentralizados, quienes por su peculiar naturaleza quedan fuera de la órbita del poder público, dedicados a la realización de servidores públicos que no implican soberanía e imperio”.<sup>14</sup>

Los alcances de la función pública han variado y varían históricamente y hace apenas algunos años se afirmó que el estado moderno requería la capacidad de intervención muy importante en el sector de la economía nacional, en la cual el estado sustituía total o parcialmente a la actividad de los particulares y que, como consecuencia de ello, aumentaba el ámbito de la función pública, puesto que el Estado requería de un mayor número de

---

<sup>13</sup> GALINDO CAMACHO, Miguel, *Derecho Administrativo*, Tomo I, 4ª edición, México, Editorial Porrúa, 2003, p. 237.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 238.

servidores públicos, que a través de la actividad de su órganos constitucionales realizaban la actividad del mismo, sumándose a esta organización administrativa centralizada su variante que ha tomado mucho auge y que es la desconcentración administrativa y aún más, agrandada ésta proporcionó incremento de servidores públicos con el aumento considerable de organismos paraestatales descentralizados y cuyos servidores: funcionarios y empleados se han considerado íntimamente ligados a la función pública del Estado, con la excepción evidente de los funcionarios y empleados de la Universidad Nacional Autónoma de México, cuyo quehacer está desvinculado de la función pública, aún cuando hay que hacer la aclaración de que los servidores de la administración paraestatal descentralizada no realizan un trabajo que implique ejercicio de facultades soberanas o de mando.

## **1.2. CLASIFICACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.**

Primeramente, consideramos trascendental exponer que, aún y cuando establecer una clasificación relativa a los servidores públicos pudiera parecer a simple vista una tarea sencilla, no lo es, toda vez que dentro del ámbito doctrinal, observamos que muchos autores no se ocupan del tema.

Quizás lo anterior deviene desde lo que debe entenderse conceptualmente por servidor público, esto es, sí no existe un criterio homogéneo para saber que es un servidor público, entonces muy difícil se puede hacer clasificación sobre éstos. Podemos ver que los ordenamientos legales que regulan substantivamente la conducta del servidor público no definen lo que debe entenderse como tal, sin embargo paradójicamente sí enuncian a quiénes se les debe dar tal carácter; por esta razón es preciso recurrir a las correspondientes leyes orgánicas o reglamentos interiores de cada potestad pública o, en su caso, a los de las dependencias o entidades de que se trate.

El criterio para definir el término servidor público tiene su fundamento en la formalización de su relación laboral y no así en la prestación de un servicio público, en tanto que no todos los servicios públicos son brindados por servidores públicos y no todos los servidores públicos los brindan. En estricto

sentido, la función formal de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial que se traduce en dirimir controversias entre particulares mediante una sentencia que se aplica al caso específico, no es un servicio público, como tampoco lo es la formulación y expedición de leyes por parte del Poder Legislativo.

Con base en lo anterior, se debe considerar como servidor público a:

“...toda persona que tenga una relación de trabajo con el Estado, sin distinción del tipo de órgano en que se desempeñe, o del ordenamiento laboral que lo regule, toda vez que las relaciones y las responsabilidades a que se refieren son ajenas a las del Derecho Laboral”.<sup>15</sup>

Sobre este tema en particular, encontramos que las posturas doctrinarias consultadas para la realización de la presente investigación, no son uniformes sobre la clasificación que tienen los servidores públicos, así lo comprobaremos con los planteamientos expuestos por los siguientes autores, a saber:

**a) Clasificación expuesta por Miguel Galindo Camacho.** Este jurista expone al respecto que:

“Los servidores públicos se clasifican en altos funcionarios, funcionarios y empleados, genéricamente hablando en funcionarios y empleados. Los artículos 108, 109, 110 y 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que constituyen, junto con los artículos 112, 113 y 114 el capítulo relativo a la responsabilidad de los servidores públicos, permiten establecer las características que le son propias a cada uno de estos tipos de servidores públicos y la diferencia existente entre ellos”.<sup>16</sup>

**b) Narciso Sánchez Gómez.** Nos expone que en razón de lo que dispone el artículo 108 constitucional, se desprende que:

---

<sup>15</sup> DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y Manuel Lucero Espinosa, Op.cit. p. 205.

<sup>16</sup> GALINDO CAMACHO, Miguel, Op. cit. p. 245.

“(se puedan) identificar a dos clases de servidores públicos que tradicionalmente han sido reconocidos tanto por la doctrina del Derecho Administrativo como por algunas leyes y reglamentos en la materia, y que son los funcionarios y empleados públicos, no obstante en la práctica han provocado diversas polémicas, porque la misma legislación no nos da un concepto claro de cada una de dichas categorías de personas...”<sup>17</sup>

En relación con la anterior definición, tenemos que el autor antes referido, más adelante hace una distinción entre la clasificación que hace, con respecto a la distinción que hay entre empleados públicos y funcionarios, las cuales exponemos en el siguiente cuadro<sup>18</sup>:

| <b>Funcionario</b>                                                                                                                                                        | <b>Empleados públicos</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Asume el cargo en acatamiento a una disposición constitucional, una ley o un reglamento.                                                                                  | Es nombrado de acuerdo a una ley o un reglamento.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| Tiene en algunos casos autoridad y por lo tanto realiza actos jurídicos forzosos y ejercita los poderes de nombramiento, revisión, mando, vigilancia, disciplinario, etc. | Sólo hace las veces de un auxiliar para la preparación y ejecución de las tareas técnicas, operativas o administrativas de la oficina donde se encuentra adscrito.                                                                                                                                                                                                                  |
| Se equiparan a trabajadores de confianza al servicio del Estado.                                                                                                          | Pueden asumir la categoría de supernumerarios o eventuales y de base, en el primer supuesto asumen el cargo sin tener derecho a formar parte de un sindicato, y su estancia en el cargo puede ser temporal atendiendo a las necesidades del servicio público que presten, y los de base quedan sujetos a todos los derechos y obligaciones que establece la legislación burocrática |

<sup>17</sup> SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, *Primer Curso de Derecho Administrativo*, México, Editorial Porrúa, 1998, p. 375.

<sup>18</sup> *Ibidem*, pp. 379 y 380.

|                                                                                                                                                                                                                                                       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                       | respectiva con más permanencia e inamovilidad en el cargo.                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| Las relaciones de los funcionarios en algunos supuestos son de carácter externa con la sociedad para atender servicios públicos y otras demandas colectivas en virtud de la representatividad que detentan.                                           | Su relación es interna con la dependencia u organismo al que están subordinados no obstante que tengan trato con el público.                                                                                                                                                                                                 |
| Las responsabilidades en que pueden incurrir son de carácter administrativo, penal, civil o patrimonial y hasta política, esta última es aplicable sobre todo para aquellos que se conocen como altos funcionarios que gozan de fuero constitucional. | Generalmente se les puede fincar una responsabilidad administrativa cuando no cumplen correctamente con su deber, pero también se les puede acusar por responsabilidad penal al cometer un delito, o por responsabilidad civil o patrimonial por daños y perjuicios causados al patrimonio del Estado o de los particulares. |

**c) Sergio Monserrit Ortiz Soltero.** De los autores que recopilamos para estructurar este capítulo, debemos reconocer que es Ortiz Soltero quien mayor atención le presta a la clasificación de los servidores públicos, y debido a lo extenso de su disertación sobre el particular, consideramos menester establecerla mediante el siguiente cuadro sinóptico<sup>19</sup>:

| <b>Clasificación en relación a las prerrogativas constitucionales y en la forma en que son nombrados los funcionarios en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</b> |                                                                                                                                                   |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Funcionarios</b>                                                                                                                                                                                    | Son los que desarrollan y ejecutan las funciones públicas del Estado y quienes ejercen, dentro de ciertos niveles de jerarquía, actos de gobierno |

<sup>19</sup> ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit, *Responsabilidades legales de los servidores públicos*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, 2001, pp. 6 a 16.

|                                        |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|----------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                        | y actos de autoridad.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <b>Funcionarios electos</b>            | Son los representantes de elección popular que se renuevan periódicamente de acuerdo a las disposiciones constitucionales que les son aplicables en cada caso.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Funcionarios designados</b>         | Son los servidores públicos que han sido seleccionados por otros de más alta jerarquía o por los miembros de otro poder público, como en el caso de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que son elegidos de entre una terna que el Presidente de la República somete a consideración del Senado para su aprobación, por lo que en primer caso, su designación y remoción queda sujeta a la voluntad y arbitrio del funcionario de mayor poder y en el segundo, a la temporalidad del cargo señalado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. |
| <b>Que gozan de inmunidad procesal</b> | Son aquellos funcionarios que, mientras duren en su cargo, no puede ser ejercida en su contra acción penal en tanto que la Cámara de Diputados o la de Senadores, declaren la procedencia de la querrela o denuncia penal que contenga hechos constitutivos de delito cometidos en el ejercicio de sus funciones.                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Que no gozan de inmunidad</b>       | Son aquellos que carecen de dicha prerrogativa; es decir, pueden ser procesados penalmente sin que                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

|  |                                                                                                                                                              |
|--|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|  | previamente deba incoarse el procedimiento para la declaración de procedimiento, en tanto que el artículo 111 constitucional no les concede tal investidura. |
|--|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

| <b>Clasificación de acuerdo a la legislación aplicable a las relaciones de trabajo</b> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|----------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Trabajadores de confianza</b>                                                       | “Son lo que desempeñan en la empresa, oficina o establecimiento de que se trate, funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y las que se relaciones con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento”. <sup>20</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <b>Trabajadores de base</b>                                                            | <p>El artículo 6 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado señala que son trabajadores de base los inamovibles, los no incluidos en la lista de trabajadores de confianza señalados en el artículo 5º o que se consideren como tales en términos de la fracción XIV del apartado B del artículo 123 constitucional.</p> <p>Sobre este tema, nos dice Raúl F. Cárdenas que trabajador de base es aquel para “...cuyo nombramiento no se requiere la apropiación expresa del Presidente y no podrá ser removido en ningún caso, con excepción de los</p> |

<sup>20</sup> BORREL NAVARRO, Miguel, *Análisis práctico y jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, 1993, p. 70.

<sup>21</sup> CÁRDENAS, Raúl F., *Responsabilidades de los Servidores Públicos*, México, Editorial Porrúa, 1982, p. 540.

|  |                                            |
|--|--------------------------------------------|
|  | supuestos que marca la Ley". <sup>21</sup> |
|--|--------------------------------------------|

**d) Miguel Acosta Romero<sup>22</sup>.** Este connotado autor hace alusión a la clasificación que hace la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, que en su artículo 1º considera como servidores públicos a los siguientes:

- A los trabajadores de las dependencias de los Poderes de la Unión (Legislativo, Ejecutivo y Judicial).
- A los trabajadores del Gobierno del Distrito Federal.
- A los trabajadores del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE).
- A los de las Juntas Federales de Mejoras Materiales.
- A los del Instituto Nacional de Vivienda.
- A los de la Lotería Nacional.
- A los del Instituto Nacional de Protección a la Infancia.
- A los del Instituto Nacional Indigenista.
- A los de la Comisión Nacional Bancaria.
- A los de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.
- A los Comisión Nacional de Valores.
- A los de la Comisión de Tarifas de Electricidad y Gas.
- A los del Centro Materno-Infantil Maximino Ávila Camacho.
- A los del Hospital Infantil.
- A los trabajadores de otros organismos descentralizados, similares a los anteriores que tengan a su cargo función de servicios públicos, tales como:
  - ❖ A los trabajadores de Petróleos Mexicanos.
  - ❖ A los trabajadores de la Comisión Federal de Electricidad.
  - ❖ A los trabajadores del Instituto Mexicano del Seguro Social.
  - ❖ A los trabajadores de Ferrocarriles Nacionales de México.

Y ya que estamos haciendo alusión a clasificaciones legales, relativas a los servidores públicos es preciso entonces, remitirnos a lo que menciona el

---

<sup>22</sup> ACOSTA ROMERO, Miguel, *Derecho Burocrático Mexicano*, 3ª edición, México, Editorial Porrúa, 2002, pp. 147 y 148.

artículo 108, cuando nos dice entre otras cosas que. "...se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general, a cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal".

Es de mencionarse que el 28 de diciembre de 1982 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación ciertas reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a otros ordenamientos con el propósito de renovar las bases legales para prevenir y sancionar la corrupción en el servicio público.

Una de éstas reformas es la que se refiere al tratamiento constitucional del término servidor público, que desde esa fecha debe aplicarse a todos aquellos que han sido nombrados para desempeñarse laboralmente en cualquiera de los órganos de Gobierno, independientemente de su jerarquía, rango, origen o lugar de empleo, cargo o comisión.

El propósito de tal reforma fue dar un trato igualitario en la ley a los servidores públicos y suprimir la idea de fuero, tribunales o privilegios especiales; en este orden de ideas, el artículo 108 de nuestra ley fundamental señala, en forma enunciativa, que deben ser considerados como servidores públicos:

- Los representantes de elección popular como: el Presidente de la República, los Senadores propietarios y suplentes al Congreso de la Unión, los Diputados propietarios y suplentes al Congreso de la Unión, los miembros, propietarios y suplentes, de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, y el Jefe del Distrito Federal.
- Los miembros del Poder Judicial de la Federación: como los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la nación, 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 como: 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.

- En el instituto Federal Electoral, el Consejero Presidente, los Consejeros Electorales y el Secretario Ejecutivo.
- Los funcionarios y empleados públicos, y en general, toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión, de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal.

De acuerdo con lo anterior, deben ser considerados como servidores públicos todas aquellas personas que como funcionarios, empleados o trabajadores de base desempeñen un empleo, cargo o comisión en el Poder Judicial de la Federación, en el Poder Judicial del Distrito Federal, en el Poder Legislativo Federal y en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, además de los senadores, diputados y asambleístas, respectivamente, que integran estos órganos públicos; así como los que desempeñan un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal y en la del Distrito Federal; es decir, los que están adscritos, en ambos casos, al Poder Ejecutivo.

Por lo que atañe a los servidores públicos de las entidades que integral el pacto federal, sus respectivas Constituciones y leyes reglamentarias deben precisar, en los términos del numeral mencionado anteriormente, y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de quienes desempeñen un empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.

Por tanto, el sólo hecho de desempeñar un empleo, cargo o comisión en los órganos del Estado le da calidad de servidor público, ya sea que lo desempeñe como resultado de una elección, un nombramiento de carácter administrativo, un contrato laboral, un contrato civil de prestación de servicios o una designación de cualquier otra naturaleza.

### **1.3 EL FUERO CONSTITUCIONAL ¿SALVAGUARDA DEL SERVIDOR PÚBLICO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA?**

A decir del autor Ignacio Burgoa Orihuela, el concepto de la palabra fuero tiene:

“...varias acepciones. En efecto, la palabra ‘fuero’ puede entenderse una compilación o reunión de leyes o disposiciones jurídicas, como el ‘Fuero Juzgo’, los famosos ‘Fueros de Aragón’, etc. En segundo lugar, ‘fuero’ puede significar un conjunto de usos y costumbres jurídicos de observancia obligatoria; también el concepto de ‘fuero’ puede denotar una situación delimitada de competencia o jurisdicción entre dos órganos de tribunales (como sucede, verbigracia, entre nosotros en el caso del ‘fuero federal’ –órbita de competencia de los tribunales de la Federación- y del ‘fuero común’ –esfera competencial de los tribunales locales-). Asimismo, el concepto de fuero implica ‘carta de privilegios o instrumento de exenciones de gabelas, v concesiones de gracias, mercedes, franquezas y libertades”.<sup>23</sup>

Sin embargo, el sentido que nos interesa del fuero es cuando se refiere a la investidura de la cual gozan los servidores públicos de alto rango y que les otorga el Estado para el mejor desempeño de sus funciones. El fuero constitucional, como lo denominan nuestros legisladores y doctrinarios, es el que se otorga a favor de ciertas personas en atención a la actividad que desempeñan como servidores del Estado, y no a la persona como tal; empero de ninguna manera esta institución otorga a las personas a las que les es concedido, privilegios de tipo clasista, es únicamente una investidura y bien valdría denominarle una garantía de seguridad, no para la persona del funcionario, sino para el mejor desempeño de las actividades que lleva a cabo el sujeto como servidor público, esto quiere decir, que cuando determinada persona que tenga Fuero Constitucional por así corresponderle conforme a derecho, estará en cierta medida protegido de embates arbitrarios, pero en el momento en que cese en forma definitiva la investidura del fuero, a partir de ese entonces quedará desprotegido de la prerrogativa.

En lo que corresponde a su regulación, encontramos su inclusión en el artículo 13, que a la letra indica lo siguiente:

**Artículo 13.** “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales, ninguna persona o corporación puede tener

---

<sup>23</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, 7ª edición, México, Editorial Porrúa, 2003, p. 172.

fuero, ni gozan de más emolumentos que los que sean compensación del servicio público y estén fijados por la Ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales por ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en algún delito estuviese complicado algún paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda...”

Es de observarse que este precepto en dos ocasiones se refiere a la palabra fuero, al expresar: “...Ninguna persona o corporación puede tener fuero...”, se refiere a los fueros que en antaño se otorgaban en calidad de privilegios clasistas a ciertas personas en relación a su situación económica, en relación con la nobleza a su posición eclesiástica, como solía usarse en la España Medieval y en el México colonial; como se observa, nuestro máximo ordenamiento prohíbe estrictamente la existencia de este tipo de fueros que se mantuvieron vigentes en México hasta el año de 1857, cuando la Constitución fue creada, en ese entonces suprimir los fueros privilegiados, conservando únicamente los fueros de guerra y el constitucional.

En la actualidad se encuentra vigente el fuero de guerra como se contempla en la lectura del artículo antes transcrito, cuando manifiesta: “Subsiste el fuero de guerra para faltas y delitos contra la disciplina militar...”; de acuerdo con el párrafo citado, el fuero de guerra, ámbito de competencia de los tribunales militares, surge cuando la comisión de un delito por su naturaleza requiere de la intervención de los tribunales de orden militar, los que deberán avocarse a la substanciación y resolución de los casos concretos que se presenten.

Ahora bien, los delitos y faltas del orden militar son las acciones u omisiones que perturban, disminuyen o ponen en peligro el servicio del Ejército, la Fuerza Aérea y la Armada, se oponen a los deberes que imponen conforme a derecho los ordenamientos de estas instituciones. Aún más, para que opere el fuero de guerra, es requisito indispensable que el infractor sea un miembro de las Fuerzas Armadas, ya que estos tribunales no pueden ejercitar su jurisdicción sobre personas ajenas a la disciplina castrense, aunque dado el caso de que un ciudadano común, por su conducta, se vea involucrado en

cualquier forma, para la ejecución de un ilícito que afecte a los intereses de las instituciones armadas, dado el caso dicho sujeto tendrá que ser juzgado por tribunales ordinarios, tal y como lo dispone el precepto constitucional antes invocado, en la parte que menciona que: “...Por ningún motivo podrá extenderse la jurisdicción de los tribunales militares a personas que no pertenezcan al ejército...”.

Por otro lado, el artículo 61 de nuestra ley fundamental expresa que: “...Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, jamás podrán ser reconvenidos por ellas. El Presidente de cada Cámara velarán por el respeto al fuero Constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnan a sesionar...”, obsérvese como la Constitución Política es firme y categórica al disponer para los diputados y senadores el fuero como una investidura de garantía y seguridad para el buen desempeño de las actividades de los servidores públicos.

En atención a la complejidad del vocablo fuero, diversos doctrinarios se han dado a la tarea de conceptuarlo y definirlo, la mayoría de opiniones coinciden en la diversidad de acepciones con las que se ha usado dicho término, al respecto Rafael de Pina, nos manifiesta: “Fuero, Jurisdicción especial, denominación de unas compilaciones o códigos antiguos. En sentido antiguo, exención o privilegio otorgado a una persona o clase social”.<sup>24</sup>

Por su parte, el Diccionario de Derecho Procesal Penal establece lo siguiente:

“...Fuero. Ley o código dados para un municipio durante la edad media, jurisdicción, poder nombre de algunas compilaciones, competencia a las que las partes están legalmente sometidas y por derecho les corresponde, competencia jurisdiccional especial en el conocimiento de las causas en que intervienen, persona de condición particular, determinada ésta por la calidad personal, así se habla de fueros eclesiásticos y castrenses, por su inserción profesional o la

---

<sup>24</sup> *Diccionario Jurídico Mexicano*, tomo II, 12ª edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, 1998, p. 279.

función que desempeñan, en la práctica se confunden: con los privilegios que reyes y señores otorgaban en forma de cartas, o fueros a comunidades municipales, con las inmunidades y privilegios diplomáticos y parlamentarios que goza el personal de embajadas y consular y los diputados y senadores...”<sup>25</sup>

Podemos concluir en relación a estos conceptos, que en su generalidad coinciden en sus definiciones, como se desprende de la lectura de las que ya hemos anotado, ya que en su contenido, de una o de otra manera expresan que el fuero es:

- Compilación de leyes, muy usual en la antigüedad.
- Ámbito de competencia jurisdiccional.
- Prerrogativas otorgadas a personas o corporaciones; independientes de las acepciones con las que se haya usado y se use en la actualidad, la tercera de éstas es la que tenemos que estudiar detenidamente, por su importancia para el desarrollo, de esta tesis, hacemos notar de la misma, manera, que la dos acepciones restantes fueron analizadas con el fin de establecer la comparación habida entre éstas y no hubiera lugar a confusiones, por lo que, desde este momento siempre que mencionemos la palabra fuero nos estamos refiriendo a la prerrogativa personal de los funcionarios.

Por nuestra parte, el fuero es una prerrogativa de orden publico, inherente a la función que desempeñan determinados servidores públicos y que les otorga el Estado, en razón de su cargo, éste se desarrolle eficazmente, ya sea en forma individual o colectiva y sin interrupciones, efectivamente es una prerrogativa que va aparejada a la función pública que desempeñan los sujetos a los que se refiere el artículo 110, primer párrafo constitucional; esta prerrogativa consiste en un impedimento que a su vez protege a su titular para que no sea sometido a la jurisdicción de la justicia común por alguna presunta responsabilidad que surgiera en su contra, estos sujetos sólo podrán ser encausados una vez que dejen de gozar de la investidura y por ende del fuero,

---

<sup>25</sup> *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Tomo I, México, Editorial Porrúa, 1986, pp. 104 y 105.

ya sea por que dejaron de fungir como servidores públicos de alta jerarquía, constantemente son objeto de enemistades y presiones políticas.

A su vez, la inmunidad trae consigo ciertas exenciones que son aplicables a la persona que la enviste por razón de su cargo, exenciones como aquellas de que gozan los legisladores en uso de las facultades que les concede el artículo 61 constitucional, o sea, la inmunidad parlamentaria, de aquella de que gozan los diplomáticos, o sea, la inmunidad diplomática y de aquella que ostenta el Presidente de la República por mandato del artículo 108 constitucional en su segundo párrafo, en este orden de ideas tenemos que Manuel Herrera y Laso, se expresa de la siguiente manera al respecto:

“Las inmunidades son las exenciones que el Estado otorga a ciertos funcionarios públicos en razón de sus cargos y comisiones. Éstas se pueden presentar en diferentes formas, en atención a las personas que les son conferidas, así podemos hablar de inmunidad de jurisdicción, parlamentaria, diplomática, por lo que tenemos que la inmunidad es el género y las especies son las diferentes modalidades en que se presenta ésta...”<sup>26</sup>

En efecto, son diferentes tipos de inmunidades como ya se observó todas ellas están reguladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tal es el caso de la inmunidad parlamentaria a que se refiere el artículo 61 de dicho ordenamiento, que dice: “... Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas...”, con lo anterior se concede a los legisladores una inviolabilidad total, así también el jefe del Poder Ejecutivo goza de una inmunidad casi integra que le otorga el numeral 108 párrafo segundo del mismo ordenamiento al expresar: “... 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...” por lo que toca a la inmunidad diplomática la contemplan los tratados internacionales que actúan con base en el principio de reciprocidad diplomática y respeto mutuo.

---

<sup>26</sup> HERRERA Y LASO, Manuel, *Estudio Político y Constitucional*, 4ª edición, México, Editorial Porrúa, 1999, pp. 197 y 198.

Todas estas inmunidades entrañan ciertas irresponsabilidades jurídicas cuando los servidores públicos que la ostentan actúan ilícitamente en el ejercicio de sus funciones como lo consagran concretamente los citados preceptos legales, al respecto Ignacio Burgoa Orihuela, manifiesta: "...el fuero constitucional opera bajo dos aspectos, que son el fuero inmunidad y el fuero no procesabilidad ante las autoridades judiciales ordinarias judiciales y locales, teniendo en ambos casos efectos jurídicos diversos y titularidad diferente en cuanto a los altos funcionarios en cuyo favor lo establece la Constitución..."<sup>27</sup>.

El fuero inmunidad lo conceptúa, como aquel que trae aparejada la función de diputado o senador, conforme al artículo 61 constitucional en el sentido de que éstos sujetos son inviolables por las opiniones que expresen en el desempeño de sus cargos, sin que jamás puedan ser reconvenidos por ese concepto, de ahí el por qué en ese momento son inmunes absolutos a la ley, de la misma manera el Presidente de la República es inmune relativamente cuando expresa el mandato constitucional, que durante todo el tiempo que dure en su mandato presidencial solo podrá ser acusado por delitos graves del orden común y traición a la patria, considerando que deberían de reformarse estos dos supuestos, y agregarse más circunstancias, tales como: enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, cuando el Presidente de la República deliberadamente apoye a un candidato de manera abierta y pública.

Por lo que hace al fuero de no procesabilidad, equivale a aquél de que se encuentran investidos los funcionarios a que se refiere el artículo 110, excepto los antes mencionados, la no procesabilidad se traduce a la circunstancia de que mientras no se promueva ni se decida contra el funcionario de que se trata, no guardará sujeto a la potestad jurisdiccional de los tribunales y autoridades ordinarias, es decir, que son responsables por los delitos que cometen en el desempeño de su cargo, pero no se podrá proceder en su contra en tanto no sean despojados del fuero, ya que a partir de ese momento no gozan de ninguna inmunidad que los haga irresponsables.

---

<sup>27</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, 13ª edición, México, Editorial Porrúa, 2000, p. 556.

Desde nuestro particular punto de vista, queremos expresar que las diferencias existentes entre el fuero y la inmunidad, son las siguientes: la inmunidad concede inviolabilidad parcial y absoluta para el Presidente de la República y los legisladores respectivamente, en este último caso, dicha inviolabilidad solo opera el desempeño del cargo, sin que deba significar irresponsabilidad por actos que realice en su conducta privada, al igual que sucede con el Presidente de la República solo que en este caso es inviolable durante todo el tiempo que dure el cargo presidencial, el fuero no hace inmunes a los servidores públicos que lo ostentan únicamente impide que éstos sean encausados por las autoridades ordinarias cuando cometan algún ilícito.

Es de señalarse que la inmunidad parlamentaria, como su nombre lo indica, es la que inviste a la función parlamentaria o legislativa, concretamente a la persona que desempeñe tal función, pudiendo ser diputados o senadores, todos estos sujetos gozan de tal prerrogativa, la que se les concede como una tutela necesaria para el correcto ejercicio de la función que tienen encomendada, tal investidura existe en el momento en que se está llevando a cabo la función legislativa, ya sea en el recinto correspondiente, o aún fuera de las Cámara de Senadores o Diputados, por razón de alguna comisión; así pues, si el legislador llegase a injuriar, difamar, calumniar o incitar al motín a su auditorio, no será sujeto de la acción penal, es decir, será inimputable su conducta aún cuando es típica de un delito, pero amparada de una excusa absolutoria derivada de la inmunidad en cuestión.

Sin embargo, si cualquiera de los legisladores llegase a cometer una conducta ilícita, de las que anteriormente mencionamos contra otros sujetos y fuera de sus funciones, en este caso si se ejercitará acción penal en su contra, ya que la función que lo mantenía inmune de la acción penal ha desaparecido, véase como es que para que opere esta inmunidad es esencial la existencia del ministerio correspondiente, no importando el ente humano, lo que se protege con esta inmunidad son las instituciones y sus sistemas para que el sujeto que las representa ejercite sus labores libremente sin coacción de embates personales o grupos políticos que en última instancia lo que dañarían debido a sus pasiones sería el interés colectivo, recordemos que los poderes de la Unión son independientes el uno del otro y esta autonomía se deberá

presentar sobre todo y para lograrlo también se puede lograr a través de esta institución que impide que se inicien causas arbitrarias e injustificadas.

En este sentido, el autor Raúl F. Cárdenas, opina lo siguiente:

“La inmunidad solo opera cuando el hecho se ejecuta por el parlamento en el desempeño de sus funciones, fuera de este requisito esencial el delito se comete, si en un mitin un diputado incita a la rebelión, por ejemplo, si en una coalición de tránsito el diputado insulta a la persona con la que chocó, delinque a pesar de su cargo, si fuera de sus funciones opina sin sentido ni medida no se encuentra al cubierto de la inmunidad...”<sup>28</sup>

Más aún, la Constitución Política mexicana regula la inmunidad parlamentaria en su artículo 61 que dice al tenor:

“...Los Diputados y Senadores son inviolables por las manifestaciones que emitan en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas. El presidente de cada cámara velará por el respecto al fuero Constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnan a sesionar”.

El citado numeral otorga amplísimas facultades al legislador para que desempeñe sin restricción alguna su cargo, sin más limitaciones que las que el propio legislador quisiera adoptar, en atención a sus principios de ética profesional y las amonestaciones verbales dirigidas por los presidentes de las Cámaras o comisiones disciplinarias que únicamente se concretarán a solicitar al orador se conduzca con respeto y cordura, redactando sus palabras y señas sin imponerle ninguna sanción; independientemente el artículo 109, fracción primera, Constitucional, se refiere nuevamente a la inmunidad parlamentaria, al expresar: “... No procede el juicio político por la mera expresión de ideas...”, de este mandamiento se desprende que se exonera de los alcances de la justicia a los legisladores cuando expresen sus ideas en el ejercicio de sus funciones, bien sea en el recinto legislativo o fuera de él.

---

<sup>28</sup> CÁRDENAS, Raúl F., *Op. cit.* p. 158.

Cabe hacer mención que si un legislador en el interior de la Cámara a la que corresponda comete algún delito que no sea derivado de las manifestaciones que emita, debido a las acaloradas discusiones y debates que se presenten continuamente en las apasionadas sesiones, se diera una riña y

como consecuencia de ésta resultaran lesionados o incluso muertos, los causantes de los ilícitos de lesiones y homicidio en riña se les tendría que hacer comparecer ante la justicia común, previo el desafuero de que fueran objeto, obedeciendo a lo que preceptúa el artículo 109 constitucional en su fracción segunda, pues en este caso ya no procede la inmunidad parlamentaria. Quiere decir que en la práctica cotidiana se ha representado la inmunidad parlamentaria salvo algunas excepciones que registra la historia, en los que se ha tratado de actos violentos de grupos políticos que ambicionan el poder y que materialmente han violado al Estado de Derecho, el caso más típico que podemos mencionar es el homicidio del que fue objeto el Senador chiapaneco Belisario Domínguez. Sobre este personaje podemos abundar en lo siguiente:

“Belisario Domínguez Palencia (Comitán, Chiapas; 25 de abril de 1863 - Ciudad de México; 7 de octubre de 1913). Fue un médico y político mexicano... Belisario Domínguez intensificó su participación política, siendo un miembro activo del Partido Liberal en Chiapas y con la fundación del periódico *El Vate*, donde publicó artículos contra el presidente Díaz y el gobernador porfirista de su Entidad, Rafael Pimentel. Constantemente llamaba a sus paisanos a vigilar las acciones del gobierno, a observar con cuidado los actos de las autoridades y denunciar irregularidades. A finales de 1905 regresó a Comitán. Instaló una farmacia (a la que llamó *La Fraternidad*) y continuó sus actividades políticas. Fundó un *Club Democrático* y, en 1909, fue electo Presidente Municipal de Comitán, tomando posesión el 1 de enero de 1910. Su gran labor fue rápidamente reconocida y admirada. En 1912 fue propuesto como candidato para Senador, aunque él prefirió participar en las elecciones como suplente de su amigo Leopoldo Gout, que triunfó por enorme margen.

“A principios de 1913, se trasladó a la capital del país para que su hijo Ricardo hiciera en México los estudios preparatorios. El doctor se instaló en el Hotel Jardín y su hijo en una casa de pensión. Ambos fueron testigos de los acontecimientos de la Decena Trágica. Supo la

noticia del asesinato de Francisco I. Madero y José María Pino Suárez, presidente y vicepresidente de México, y del ascenso del general Victoriano Huerta.

“A los pocos meses, el Senador Leopoldo Gout murió y Belisario Domínguez ocupó su cargo, siendo un constante crítico de Victoriano Huerta y oponiéndose firmemente a su régimen. Su intervención fue decisiva para evitar el permiso de arribo de navíos estadounidenses al Puerto de Veracruz (cuyo fin, alertó Domínguez, era preparar una invasión); las críticas del Senador B. Domínguez no cesaron, incluso llegó a llamar al uso de las armas en contra de Victoriano Huerta. Son recordados especialmente dos discursos que pronunció en la Cámara de Senadores (23 y 29 de septiembre de 1913).

“La noche del 7 de octubre fue sacado de su habitación en el hotel y conducido al cementerio de Xoco, en Coyoacán, donde se le martirizó y asesinó cruelmente. Sus verdugos, Gilberto Márquez, Alberto Quiroz, José Hernández Ramírez y Gabriel Huerta, sepultaron el cadáver. El doctor Aureliano Urrutia, enemigo profesional de B. Domínguez, le cortó la lengua al cadáver del senador y se la envió como un *trofeo* a su amigo Victoriano Huerta. Después de varias pesquisas de los senadores, los parientes y los amigos del doctor, se descubrió la verdad de los hechos. Su asesinato fue un factor decisivo en la caída del régimen de Victoriano Huerta, quien, a los pocos días del asesinato de B. Domínguez, disolvió el Congreso y encarceló a 90 diputados”.<sup>29</sup>

También resulta de enorme tener presente lo siguiente:

- El maestro Ignacio Burgoa Orihuela manifiesta que: “...Los altos funcionarios federales, como el Presidente de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte, los Secretarios de Estado y el Procurador General de la nación, gozan de lo que se llama fuero constitucional cuya finalidad estriba no tanto en proteger a la persona del funcionario, sino en mantener en equilibrio entre los poderes del Estado para posibilitar el funcionamiento normal del gobierno institucional dentro de un régimen democrático...”<sup>30</sup>

<sup>29</sup> [http://es.wikipedia.org/wiki/Belisario\\_Domi](http://es.wikipedia.org/wiki/Belisario_Domi), la cual fue consultada el miércoles 2 de julio de 2007, dentro del Portal Google México.

<sup>30</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Op. cit.* p. 555.

- Por su parte, Ignacio L. Vallarta nos expresa que: “El principio de la inviolabilidad de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial de los Estados se deriva de la necesidad de garantizar el sistema republicano, que rige lo mismo la Unión que los Estados, principio que está sancionado en todos los textos constitucionales que conceden el fuero constitucional de modo expreso a los funcionarios de la Federación, e implícito pero no necesario y lógicamente a los poderes de los Estados...”<sup>31</sup>

Los servidores públicos federales de alta jerarquía son sujetos que por virtud de su cargo se encuentran en los niveles más altos de la Administración Pública Federal, ya sean cargos de elección popular o por designación, éstos sujetos representan una pieza importante para todas las actividades del sistema jurídico político del Estado Mexicano, es por ello que la Constitución Política les otorga fuero a partir de que son elegidos o designados, con el fin de que sean protegidos y así desempeñen con plena seguridad su ministerio, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 110, manifiesta:

“Para proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarías de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el representante del órgano de gobierno de Departamento del Distrito Federal, el procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en la sesión si ha o no lugar a proceder contra el inculcado...”.

Dicho precepto hace un enlistado de nueve diferentes tipos de personas miembros de los tres Poderes de la Unión a los que se les ha conferido los cargos más representativos de ésta, en consecuencia para proceder penalmente en su contra debe de ser cubierto el requisito de procedibilidad y que consiste en desaforarlos, por medio del procedimiento correspondiente, a diferencia de la inmunidad parlamentaria, este tipo de fuero constitucional en

---

<sup>31</sup> *Idem.*

ningún momento hace inimputables a los sujetos portadores de dicha prerrogativa, todo lo contrario, la justicia común los puede hacer comparecer a ajustar cuentas en caso de la comisión de delitos que cometan con motivo de su cargo, delitos oficiales o bien, por la realización de conductas típica de ilícitos comunes, previa la declaración de procedencia o desafuero, independientemente de que por esos conductos se les retire la inmunidad, también puede dejar de existir ésta en virtud de la remoción o suspensión que el Presidente de la República hiciere de estos sujetos, toda vez que el artículo 89 Constitucional otorga entre otras facultades al Presidente de la República las de nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, Procurador General de la República y Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El maestro Felipe Tena Ramírez al abordar este punto establece lo siguiente:

“Estimamos que la única razón del fuero está en la importancia de las funciones a quienes tuvo a bien dotar de fuero la Constitución, si el Presidente de la República, si sus colaboradores más cercanos e inmediatos como son los Secretarios de Estado, el Procurador de la Nación, los Ministros de la Corte quedarán a merced de funcionarios secundarios, tales como jueces comunes, dependerían de la sola voluntad de éstos la buena marcha de la administración y acaso la existencia misma del Estado...”.<sup>32</sup>

El Presidente de la República ha sido investido de una inmunidad muy peculiar y casi total, en virtud de que es el personaje de más relevancia en las actividades políticas, económicas y administrativas del Estado mexicano, por ende, la Constitución Política federal tuvo que protegerle de tal forma que prácticamente se vuelve inmune por el período que por su mando tienen que cubrir, veamos que nos dice el artículo 108 constitucional, que en su segunda fracción señala: “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...”, no solo durante el tiempo de el desempeño de sus funciones, sino

---

<sup>32</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, 36ª edición, México, Editorial Porrúa, 2004, p. 569.

que durante todo el tiempo que ejercite sus funciones como mandatario mexicano, estará investido de fuero constitucional, seis años dentro de los cuales estará exento de comparecer ante los tribunales comunes, penales o federales.

Lo anterior resulta ser la gran diferencia que existe entre la inmunidad otorgada a los otros altos funcionarios, que solo en el desempeño de sus funciones gozan de fuero, además indica el numeral en comento, que el titular del Poder Ejecutivo federal sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común, por lo que hace al primer tipo penal, el Código Penal Federal (Libro Segundo, artículos 123 a 129) enumera una serie de conductas, todas ellas tendientes a realizar actos dolosos, así como acciones bélicas y de espionaje, que pongan en peligro, comprometan e incluso enajenen la soberanía, libertad, independencia e integridad nacional cometidas por mexicanos, por nacionalidad o por naturalización, en términos generales se tipifican las diferentes conductas del delito de traición a la patria, único delito por el cual puede ser responsable el Presidente de la República durante el tiempo de su encargo, por lo que hace a la acusación que se le puede fincar por delitos graves del orden común, es muy vaga esa expresión, ya que la ley nunca precisa con exactitud cuáles son esos delitos o a qué circunstancias se debe de atender para establecer un criterio al respecto, únicamente deja actuar con absoluta libertad a la Cámara Baja para que de conformidad con los atributos que le otorga el artículo 110 constitucional en su párrafo cuarto, haga la acusación correspondiente.

Esta laguna constitucional, deja mucho que desear en cuanto a la inmunidad que enviste al Presidente de la República, cuya situación es puesta en manos de la Cámara de Diputados prácticamente, toda vez que es el órgano encargado de clasificar la gravedad de los delitos. “La doctrina por su parte no establece un criterio firme al respecto, y hay quienes consideran que los delitos graves a que nos referimos son aquellas conductas que enumera el artículo 22 Constitucional”.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> *Ibidem*, pp. 569 a 571.

En nuestra opinión, sería adecuado que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos debería contener algún precepto que expresara lo siguiente: “Para los efectos del segundo párrafo del artículo 108 constitucional, se establecen como delitos graves del orden común, aquellos que su promedio medio aritmético rebase los diez años de pena privativa de la libertad”, esta hipótesis se justifica en primer lugar, ya que como la Ley de Responsabilidades es la normatividad reglamentaria del Capítulo Cuarto constitucional, es obvio que en ella se deba consagrar tal precepto; asimismo, que un delito del orden común cuyo término medio aritmético corresponda al mencionado, se deriva de una conducta típica de graves consecuencias para el sujeto pasivo, es decir, que el resultado que arroja un delito de esta índole al ser muy grave, en cuanto al daño que causa al sujeto pasivo, independientemente de la conducta desplegada que se haya dado, recordemos que la legislación penal impide la libertad provisional a los delincuentes que incurren en conductas cuya penalidad corporal sea superior a los cinco años, en su término medio aritmético, lo anterior el legislador lo hace por considerar graves esos delitos, máxime alguno que rebase los diez años, ya que resulta obvio que trae consecuencias trascendentales.

Por otra parte, en lo que atañe a los servidores públicos de alta jerarquía de las Entidades Federativas, tales como los Gobernantes de los Estados, los Diputados de las Legislaturas Locales y los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales, miembros de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, respectivamente, son también investidos de fuero Constitucional, tal y como lo dispone el artículo 110, segundo párrafo de nuestro máximo código normativo al disponer lo siguiente: “...Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales y Ministros de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, sólo podrán ser sujetos de juicios políticos en los términos de este título por violaciones graves a la Constitución y a las Leyes Federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las legislaturas locales para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda...”, de la transcripción de este precepto se deja ver que los funcionarios de referencia tienen fuero federal cuando incurren en delitos contra la Constitución Política y Leyes Federales, entiéndase como éstas, las

que expide el Presidente de la República y el Congreso de la Unión, por lo tanto, mientras estos sujetos no sean desaforados no se podrá proceder en su contra por los delitos oficiales que hayan cometido.

Lo anterior, también lo reitera el segundo párrafo del artículo 108 Constitucional cuando expresa que: "...Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales serán responsables por violaciones a esta Constitución y las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.", como es de observarse, estos funcionarios locales tienen que responder ante las autoridades correspondientes por la responsabilidad penal en que incurren al violar la Constitución Federal y leyes expedidas por el Congreso Federal, previo el procedimiento de desafuero que se les ha de seguir, lo que quiere decir que dichos funcionarios están investidos de fuero como consecuencia de que son auxiliares de la Federación, independientemente de que cada Estado de la República es libre y soberano de acuerdo con el artículo 40 de nuestra Constitución, bajo cuyo tenor se expresa lo siguiente: "...Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática y federal compuesta por estados libres y soberanos en todo o concerniente a su régimen interior, pero unidos en una Federación según el principio de esta ley fundamental...".

En este orden de ideas y con afán de reiterar en este aspecto, los principios del Pacto Federal, el artículo 109 del ordenamiento constitucional, en su primer párrafo, dice: "...El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones...", como se deja ver en la transcripción de este párrafo cada Estado de la República por orden constitucional debe de tener una ley reglamentaria en la materia, independientemente de que las Constituciones locales tienen un apartado especial para regular la responsabilidad de los servidores públicos estatales, municipales, así como para otorgar el fuero que les corresponde, el que sólo

operará dentro del territorio de la entidad respectiva, pues fuera de ésta si cometen algún delito no será necesario desaforarlos.

Así, conforme a nuestra organización política existen dos entidades que son la Federación y los Estados, éstos últimos son libres y soberanos en todo lo que respecta a su régimen interior, pero deberán sujetarse a las disposiciones contenidas en el pacto Federal, depositándose el ejercicio del Poder Ejecutivo de los Estados en una persona que toma el nombre de gobernador, se ha querido evitar que sea detenido sin requisito previo por los delitos del orden común que hubiese cometido con anterioridad al desempeño de la función o durante el período gubernamental, la doctrina ha sostenido que funcionarios de este linaje no sean despojados de su investidura, en tanto no se observen las formalidades de rigor no podrán ser aprehendidos, o detenidos por ninguna autoridad federal o común.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados y Magistrados Locales, están investidos de fuero federal por infracciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y leyes que de ella misma emanen, así como las que el Congreso de la Unión tenga a bien, por obvio, la ley otorga a estos sujetos tal prerrogativa en virtud de que son funcionarios de la Federación; así también tenemos que considerar que no le corresponde a la Constitución Política federal sino a la local, de cada Estado, erigir el fuero de los funcionarios locales, frente a los delitos tipificados en sus propios ordenamientos.

Bajo estas circunstancias la ley y la doctrina han considerado el fuero de los servidores públicos de alta jerarquía de los Estados de la República previniendo siempre proteger las funciones, como ya se ha manifestado en repetidas ocasiones y no a la persona del funcionario, tal es la reservación que inclusive la doctrina manifiesta que en virtud de que los funcionarios locales de referencia son auxiliares de la Federación, y se les ha otorgado fuero constitucional con el fin de que la Unión Federal no sea dañada; con estas disposiciones, la ley respecto al fuero local quiso mantener el principio de autonomía de los Estados, tomando en cuenta que el fuero de un funcionario

únicamente funciona en la circunscripción territorial que le corresponde por el ejercicio de su cargo.

Así, consideramos que los Estados Unidos Mexicanos es un Estado de Derecho donde lo primordial es salvaguardar y vigilar la no violación a las garantías constitucionales que nos concede el propio Estado Mexicano, tal y como queda establecido en el artículo 1 constitucional.

De igual manera, y sin pretender agotar la temática desde este momento, consideramos menester hacer una breve mención

Por otra parte, creemos necesario hacer referencia sobre los tipos de garantías constitucionales que existen, a saber:

|                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Garantías de libertad</b><br><b>(artículos 2, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 16, 24 y 28 constitucionales)</b>    | Son aquellas encaminadas a procurar, a los gobernados, las oportunidades de concebir sus propios fines y objetivos, como la escoger los medios para lograrlos.                                     |
| <b>Garantías de igualdad</b><br><b>(artículos 1, 2, 4, 12 y 13 constitucionales)</b>                         | Son las que buscan que, ante la ley, todos los sujetos de ella, tengan idéntica posibilidad de contraer los derechos y obligaciones derivados de una misma situación determinada e hipotética.     |
| <b>Garantías sociales</b><br><b>( artículos 3, 27 y 123 constitucionales)</b>                                | Disposiciones constitucionales que establecen y regulan los derechos y prerrogativas de los grupos humanos o de la nación en su conjunto, conforme a criterios de justicia y bienestar colectivos. |
| <b>Garantías de seguridad jurídica</b><br><b>(artículos 8, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 y 29 )</b> | Son las que establecen los requisitos, condiciones y supuestos necesarios, para que un acto de autoridad pueda,                                                                                    |

|  |                                                                 |
|--|-----------------------------------------------------------------|
|  | válidamente, afectar los derechos subjetivos de los gobernados. |
|--|-----------------------------------------------------------------|

Por último, para tener mayor conocimiento de las garantías contenidas en nuestra ley suprema, consideramos importante enunciar algunas de ellas que van relacionadas con el tema:

- **Artículo 4.** Garantías de igualdad de hombre y mujer ante la ley, libertad en el número de hijos, protección a los menores, a la salud y a la vivienda.
- **Artículo 6.** Garantía de libre manifestación de ideas, libertad de pensamiento y derecho a la información.
- **Artículo 7.** Garantía de libertad de imprenta.
- **Artículo 12.** Garantía de igualdad social (no títulos nobiliarios).
- **Artículo 13.** Garantías de no ser juzgado por leyes privativas o tribunales especiales, igualdad ante la ley, inexistencia de fueros y jurisdicción militar restringida.
- **Artículo 14.** Garantías de irretroactividad perjudicial de la ley, debido proceso legal (legalidad, audiencia y seguridad jurídica) y tribunales previamente establecidos e interpretación jurídica debida (exacta aplicación de la ley).

Sobre lo anteriormente expuesto es de considerarse que tienen relación directa con la temática que nos ocupa, los artículos 6, 7, 13, 61 y 133 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos los cuales serán abordados con mayor amplitud, en páginas posteriores de esta investigación.

En un estricto sentido técnico-jurídico, se entiende por garantía constitucional el conjunto de instrumentos procesales, establecidos por la norma fundamental, con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por una autoridad.

El artículo 55 constitucional, menciona los requisitos para ser diputado, el cual no menciona el nivel de estudios que debe tener.

Por eso consideramos profesionalizar a los diputados, senadores y asambleístas, ya que ellos son, los que tienen un papel preponderante en varios ámbitos de la vida nacional, tales como el económico, político y jurídico del país, por tanto para eficientar sus funciones se les debe de pedir un grado académico elevado, que les permita tener una óptica y una interpretación clara y amplia de la situación por las que atraviesa México.

## CAPÍTULO II

### EVOLUCIÓN DEL FUERO EN MÉXICO

SUMARIO: 2.1 FUERO COMUN O JUSTICIA REAL ORDINARIA; 2.2 FUERO DE INDIAS; 2.3 FUERO DE HACIENDA; 2.4 FUERO NOMÁSTICO; 2.5 FUERO DE LA BULA; 2.6 FUERO DEL DIEZMO; 2.7 FUERO MERCANTIL; 2.8 FUERO DE MINERÍA; 2.9 FUERO DE BIENES MOSTRENCOS; 2.10 FUERO DE LO ACORDADO O TRIBUNAL DEL ACORDADO; 2.11 FUERO DE LA SANTA HERMANDAD; 2.12 FUERO DE LA SANTA INQUISICIÓN; 2.13 CONSEJO DE INDIAS; 2.14 FUERO DE GUERRA; 2.15 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA MONARQUÍA ESPAÑOLA DE 1812; 2.16 CONSTITUCIÓN PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA DE 1814; 2.17 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1824; 2.18 BASES Y LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836; 2.19 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857 Y, 2.20 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.

La figura del fuero en nuestro país, ha sido históricamente una situación de privilegios, determinándose principalmente por razones de linaje de las personas. Así encontramos que en la época de virreinato español se otorgaban una serie de privilegios a determinados estratos sociales, que iban desde la exención de impuestos, hasta el otorgamiento de garantías mercedes o inmunidades transitorias o definitivas para la persona o los bienes beneficiarios.

Estos bienes daban la posibilidad y de hecho obligaban a sus beneficiarios a aplicar, el derecho de su categoría social para llevar sus pleitos al consentimiento de tribunales, los cuales estaban *ex profeso* creados para conocer de este tipo de negocios.

Por consiguiente, no resulta aventurado aseverar que, la existencia de los fueros en nuestro país, ha sido sin duda, en el devenir del tiempo, una de las causas que originaron la desigualdad social que estableció una sociedad dividida por estancos, teniendo por el otro lado, una inmensa mayoría que no goza de ninguna prerrogativa.

Con el transcurso del tiempo, dicho fuero constitucional se ha ido desgastando y algunos funcionarios han hecho mal uso de él, tal y como lo exponremos a lo largo del presente capítulo, el cual tiene por objetivo exponer la aparición y desarrollo del fuero en nuestro país, y la manera en como dicha figura ha tergiversado su esencia, favoreciendo preferentemente a unos cuantos.

Es de mencionarse que los fueros han existido desde que el hombre es un ser esencialmente gregario, pues desde entonces se concibió la idea de reunirse con sus semejantes y dictar para sí normas de conducta y regular la vida en común, esta autolimitación de grupo creó el principio de desigualdad e inició la era de los privilegios; en las organizaciones humanas primitivas fue diferente el tratamiento impuesto para el jefe de la tribu o del clan, el patriarca fue el supremo pontífice, el jefe de gobierno, representaba la fuerza y el mando, es quien marca la línea de conducta a seguir y los demás le deben sumisión y respeto.

Esta primera manifestación de Derecho, o sea, el respeto recíproco de los fuertes sobre sus súbditos, el reconocimiento del poder de cada uno, la transición que conduce al pacto para evitar peligros graves y de la paz de los fuertes, fundada en una igualdad reconocida solamente ante ellos.

El derecho como concepción, existe gracia a la fuerza que se impone, el esclavo no tiene derecho respecto de su amo sobre el que produce una protección reflejada a su favor respecto de los demás, lo que es ya una defensa de carácter jurídico y que será después el origen de su derecho personal y propio; así en todas las sociedades se ha dado la supremacía de unas personas sobre otras, la cual es reconocida por las élites originando privilegios múltiples, pero para estos efectos cabe destacar al fuero como una institución jurídica que ha trascendido en las diferentes culturas.

“...México heredó de la Corona sus instituciones jurídicas, ..., desde los tiempos de la Conquista existió en la Nueva España el régimen de los fueros que sucesivamente fueron multiplicándose en toda la extensión del territorio; en el virreinato se crearon multiplicidad de Tribunales especiales de carácter privilegiado que hacían más patente la desigualdad en la Colonia, cosa que sucedió hasta la creación de la Real Cédula, comúnmente conocida con el nombre de Ordenanza de Intendentes, mandada a observar por Carlos III, en el año de 1786 y que no tuvo otra finalidad que consagrar en un solo texto las disposiciones que existían con el propósito de hacer más accesible el conocimiento de los Fueros y así evitar la anarquía en ese plano, veamos los fueros que existieron: Fuero Común o de Justicia Real Ordinaria, Fuero de Indias, Fuero de Hacienda, Fuero de la Bula de la

Santa Cruzada, Fuero de Diezmo, Fuero Mercantil, Fuero de Minería, Fuero de Bienes Mostrencos, Fuero de la Santa Inquisición, Fuero de la Acordada, fuero de la Santa Hermandad, Tribunal de Corte y Consejo de Indias, Fuero de Guerra, en fin, fueron treinta y tres los fueros existentes; en este ordenamiento legal que contenía todos los fueros habidos, era aplicado éste como un privilegio clasista”.<sup>34</sup>

Otro antecedente del fuero, lo encontramos en el Derecho inglés en el siglo XIV, cuando los miembros del Parlamento arrancaron al Rey la concesión de ser juzgado por sus propios pares, a fin de asegurar su independencia, en esta etapa histórica el fuero evoluciona en cuanto a su naturaleza jurídica, ya que es erigido no como una institución de privilegio en favor del funcionario, sino para protegerlo de los amagos del poder o la fuerza y así no impedir el ejercicio de sus funciones.

En Gran Bretaña, también existió el llamado *freedom of speech*, el cual fue entendido como el derecho que asistía al representante a no ser llevado ante los tribunales reales por causas relacionadas con las opiniones o votos emitidos en el ejercicio de su función, mientras que, por su parte, la *freedom from arrest* tendría por finalidad dejar sin efecto los mandatos de arresto expedidos contra el parlamento, en virtud de lo que en lenguaje moderno se denominaría causas de tipo civil.

Y así, podríamos seguir señalando una infinidad de fueros que han existido, sin embargo, por falta de espacio, únicamente haremos referencia a los siguientes:

## **2.1 FUERO COMÚN O JUSTICIA REAL ORDINARIA.**

La Real Audiencia era el órgano judicial principal, y por ello, se erigía como tribunal de apelación, pero también existieron otros tribunales ordinarios y extraordinarios, debido a que existían numerosos asuntos de naturaleza especial, y que se relacionaban según la persona (militares, clérigos, etc.) o

---

<sup>34</sup> CÁRDENAS, Raúl F., *Op. cit.* pp. 164 a 167.

dependiendo las circunstancias del hecho litigioso (delitos contra la fe, la Real Hacienda, etc.).

La justicia de primera instancia dependía de la población donde se aplicaba, ya que por ejemplo, en un municipio común el primer órgano judicial era el alcalde; así, siguiendo la misma organización política, desempeñaban funciones judiciales el alcalde mayor, el corregidor, el gobernador y en las capitales virreinales los alcaldes de casa y corte en los juzgados de provincia.

Ciertas apelaciones de mínima proporción eran atendida localmente, pero lo común es que de las apelaciones conocieran las dos reales audiencias establecidas en el territorio mexicano. Contra las resoluciones de la audiencia, como recurso extraordinario, podía acudirse ante el Real y Supremo Consejo de Indias como tercera instancia

Así, la justicia ordinaria era la justicia local impartida por las autoridades en los negocios civiles o criminales a ellos sometidos, así como las materias no reservadas a los tribunales de justicia extraordinaria.

Durante la etapa colonial, los juicios eran de carácter ordinarios, extraordinarios y sumarios. El primero es el que procede mediante acción o acusación verdadera fundada en derecho y guardando el orden y las formas por él fijadas. El juicio extraordinario es el que procede por comisión y no mediante acción ni acusación verdadera. El sumario es aquel en el que se procede simplemente, de plano, sin estrépito ni figura de juicio.

El juicio en comento se dividía también en:

- Civil, cuando se trata de cuestiones que no tienen un origen criminal y son de carácter privado.
- Criminal, cuando se trata de crímenes que afectan los intereses de la sociedad o del Estado.
- Mixto, cuando podría tener características y elementos de los dos anteriores.

El juicio podría igualmente ser:

- Definitivo. Cuando se da en razón de la causa principal, absolviendo, condenando o proveyendo de tal manera que se pone fin a la causa.
- Interlocutorio. Se da en el curso de la sustanciación de la causa principal hasta su resolución definitiva, resolviendo los incidentes producidos durante él.
- Mixto. Se presenta cuando el interlocutorio tiene fuerza de definitivo, interrumpiéndolo.

## 2.2 FUERO DE INDIAS.

En la recopilación de las Leyes de Indias, Libro IV Título XV, denominado *De las residencias y de los jueces que las ha de tomar*, encontramos los elementos necesarios para constituir el procedimiento seguido en éste tipo de juicios con cuarenta y nueve leyes dictadas por diferentes monarcas en distintas partes del reino español, que organizaron la mecánica interna del procedimiento; explicado lo anterior trataremos de mencionar sintéticamente las más importantes, y que son las que dan tónica especial al asunto, sea su aspecto personal propiamente dicho y también en su conjunto integral como institución jurídico política, en los términos siguientes:

**“a) Designación.** La Ley IV ...agregaba que las residencias de oficio que se provee por consulta del Consejo de Indias se tomen por comisión y orden y juez que fuere nombrado por el presidente del y vengan al consejo, y en cuanto a los oficios que los Virreyes, Presidentes y Gobernadores proveyeran se tomen las residencias por comisión de quien los proveyere y vengan a las audiencias en el distrito en consecuencia, la designación variaba según la autoridad que proveía los oficios.

**“b) Lugar del juicio.** La Ley XXVII disponía que los residenciados deberían radicar en la ciudad, villa o lugar principal de la provincia donde hubiera ejercido sus oficios y que no sean llevados a cabo los juicios en algún otro lugar diferente a los mencionados.

**c) Publicación.** La Ley XXXVIII establecía que la publicación de edictos y pregones, deberá de ser en tal forma, que llegue a noticia y oídos de los indios para que puedan pedir justicia de sus agravios con

entera libertad, es decir, que al iniciarse el juicio, los edictos deberán ser anunciados los suficientemente para conocimiento verdadero de las gentes del lugar, este principio de publicidad era la esencia de la institución ya que de nada serviría si existiera la duda o imposibilidad de los habitantes del lugar correspondiente de hacer llegar al juez residenciador sus reclamaciones.

**“d) Acusación.** La Ley XX, mandaba que si algún particular se querellaba contra el gobernador o presentaba cargos contra el querellante o denunciante, debería de otorgar una fianza para en caso de que no resultara verdadera la denuncia, a su vez la Ley XXII, del Libro Séptimo, Título I, excluía de dar fianza a los indios.

**“e) Plazos.** Referente a los plazos o términos que deberían de durar las residencias, existían varias disposiciones según las personas a residenciarse y en atención al oficio que desempeñaron, así por ejemplo, la Ley XXIX, disponía que los términos para tomar las residencias a los presidentes, oidores, alcaldes, fiscales, gobernadores, corregidores y mayores sean de sesenta días contado a partir de la publicación de los edictos, si habían demandas públicas, el término correría desde su interposición; posteriormente el artículo quinto de la Real Cédula del 24 de agosto de 1799, dispuso que los corregidores, alcaldes, mayores y subdelegados se les tomara residencia cuando haya habido una queja en contra de ellos y dentro de los cuatro meses a la presentación deberá quedar fenecido el procedimiento, por su parte la Ley Primera, dictada por el Rey Calos II, en 1677, dispuso que los reyes que han de ser residenciados, el procedimiento deba de substanciarse en el término de seis meses contados desde el día de presentación de la demanda pública hasta la notificación de la sentencia definitiva.

**“f) Juez de Residencia.** Este sujeto tenía amplias facultades para poder informarse de la verdad en relación a las quejas y denuncias y al respecto la Ley XXXII, disponía con elocuente sentido, que los jueces de residencia procurasen averiguar en términos generales la conducta de los acusados y que procedieran con prudencia y sagacidad cuando requiera la investigación de semejantes casos, con el mismo sentido, disponía la Ley Segunda que los jueces de residencia de los Virreyes, procedan con voto consultivo; los jueces de residencia eran nombrados por medio de listas que elaboraba el Consejo de Indias quien a su vez al hacerlo determinaba quién debería de llevar a cabo el procedimiento y así trasladarlo al lugar donde se ventilaba el mismo.

**“g) La Ley Primera.** Dictada por el Rey Carlos II, disponía también plazos de probanzas y alegados dentro de los cuales el denunciante

tenía que ofrecer sus pruebas en las que fundara su acusación, el acusado podía impugnar esas pruebas y si existiesen a su favor aportarlas, después cuando el juez creyera prudente permitiría alegatos de ambos, cara a cara, para así valorar y sentenciar.

“h) **Penas.** Las penas variaban según la gravedad del delito y tenemos entre ellas: confiscación de bienes, prisión o ambas cuando el caso así lo requiriera, incluyendo siempre condenación a privación perpetua del oficio, así como el destierro por el término de seis años...”<sup>35</sup>

## 2.3 FUERO DE HACIENDA.

En 1600 se creó la Junta de Hacienda en el seno del Consejo de Indias, integrada por miembros del propio Consejo y del de hacienda, con la función de dirigir la Hacienda indiana y fiscalizar a los oficiales reales mediante visitas y revisión de libros de cuentas de dichos oficiales. Las deficiencias en el sistema de toma de cuentas llevó a Felipe III a la creación de los Tribunales de Cuentas en México, Lima y Santa Fe, luego en Río de la Plata y Chile.

Estos Tribunales tuvieron como jurisdicción territorial la que abarcaba el virreinato respectivo. A partir de ese momento la relación directa que existía entre los oficiales reales con el monarca y el Consejo de Indias se llevó a cabo a través de estos Tribunales como órganos superiores.

Los Tribunales de Cuentas estaban integrados por tres contadores de resultas, dos oficiales con título real para ordenar las cuentas y un portero con vara de justicia para ejecutar lo ordenado por los contadores.

A fin de asegurar la independencia e imparcialidad de los contadores, se les prohibió casarse sin la licencia respectiva con hijas, hermanas o deudas dentro del cuarto grado de los oficiales reales de la Hacienda de sus distritos, ni de persona que tuviera a su cargo Hacienda Real de la cual hubiera de da cuenta ante el Tribunal y tampoco los oficiales reales con hijas o hermanas de

---

<sup>35</sup> CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Volumen VII, 17º edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 1991, p. 194.

los contadores, ni los hijos o hijas de los unos con los de los otros, viviendo los padres, sin la licencia real, bajo pena de privación de sus oficios.

De la misma manera se les prohibía ejercer el cargo de alcalde ordinario o de regidor de México.

También estaban facultados para tomar y fenecer las cuentas de los oficiales reales y de los tesoreros, arrendadores, administradores fieles y tomadores de las rentas reales. Conocían asimismo del cobro de los retrasos en el pago de las deudas al fisco.

El contador más antiguo debía visitar anualmente las Cajas Reales, inventariar los que en ellas hubiera dado cuenta al virrey o presidente de la Audiencia para que procediera, averiguara y sentenciaran. Recibían estos Tribunales de Cuentas las fianzas otorgadas por los oficiales reales al asumir su cargo y tomaban cuenta de manera anual.

Los contadores de los Tribunales de Cuentas eran verdaderos jueces y sus disposiciones tenían carácter obligatorio para las autoridades.

Por otra parte, para asegurar la buena actuación de los funcionarios indiano la Corona se valió sobre todo de dos medios, utilizados ya en Castilla: el juicio de residencia para los oficios temporales y el juicio de visita para los vitalicios, que eran propios de los funcionarios que integraban los órganos colegiados, como las Audiencias, tribunales de cuentas, oficiales de la Real Hacienda, así como las autoridades universitarias. Visitadores y residenciadores de autoridades nombrados por consulta del Consejo de Indias eran enviados por el presidente de dicho Consejo, mientras los que se dirigían al Tribunal de la Inquisición, Cruzada, caballeros de las órdenes eran visitados por personas que enviaban los consejos respectivos.

Los jueces de residencia eran enviados a las autoridades provistas por virreyes, gobernadores y presidentes eran nombrados por la autoridad que los proveyó. En el caso de los corregidores, solían ser residenciados por su sucesor.

La Corona podía utilizar indistintamente la visita o la residencia según las circunstancias del caso y someter a una misma autoridad a cualquiera de los dos juicios, ya que la diferencia entre ambas figuras era cuestión de procedimiento.

Aunque lo común era que a los virreyes y gobernadores que tenían nombramientos temporales se les sometiera a juicio de residencia, en 1624 se aclaró que serían visitadores sólo en su carácter de presidentes de la Audiencia. Para los ministros de las Audiencias se impuso con el tiempo el juicio de visita, más que el de residencia.

## **2.4 FUERO NOMÁSTICO.**

Este tipo de fuero se constituyó como la fuente de derechos locales más antigua, sencilla y rudimentaria. Este fuero se utilizó para atraer pobladores a tierras nuevas despobladas o poco pobladas. Se encargaba de regular las condiciones del asentamiento y de los pobladores frente al señor de la tierra, así como las prestaciones a que estaban obligados. Es decir, contenían el núcleo de la relación señorial. Eran documentos unilaterales y normativos ya que los extendía el señor y contenían el conjunto de condiciones que regían el asentamiento poblacional. El fuero referido colocaba a los pobladores a merced del dominio del señor, pues los hacía dependientes personales de él.

El fuero nomástico concedía preponderancia al virrey, al cual le daba funciones gubernamentales relevantes en varios aspectos, tales como los militares, administrativos, legislativos y hacendarios. Es decir, además de presidente de la Audiencia, se le consideraba superintendente de la Real Hacienda, vicepatronato de la Iglesia y capitán general.

“Fueron los primeros virreyes, como encarnación suprema del Estado español en las Indias, altos funcionarios que gozaban de un complejo de atribuciones hasta entonces nunca igualadas. La inmensidad de las distancias, la dificultad de las comunicaciones con la metrópoli y la urgencia de los múltiples problemas por resolver obligaban a los virreyes a decidir por sí y ante sí, en muchos casos sin plantear

La mayoría de los demás funcionarios, como los gobernadores, dependían del virrey, quien podía designar a su sucesor por medio del pliego de mortaja. En un inicio, el cargo era vitalicio, después varió constantemente entre tres y cinco años.

Para frenar el poder del virrey sirvieron, además de la Audiencia, los visitadores, quienes eran designados directamente por el rey para visitar la Colonia periódicamente y podían tener atribuciones mayores que las del propio virrey.

En tiempos de aplicación del Fuero Onomástico, fue notable la aplicación del juicio de procedencia, que se llevaba a cabo una vez que terminaba el periodo del virrey, para evitar que éste cometiera abusos mientras se encontraba en el poder. Empero, fue cotidiano que éste y las demás limitaciones al poder virreinal quedasen como letra muerta.

## **2.5 FUERO DE LA BULA.**

También conocido como Bula de la Santa Cruzada, la cual dio origen principalmente al Tribunal del mismo nombre. Para cubrir gastos que generó el sostenimiento de las Cruzadas se obtuvieron donativos de gran cantidad de individuos a cambio de los cuales la Santa Sede, en agradecimiento, les concedió indulgencias y algunos otros privilegios espirituales mediante las Bulas de la Santa Cruzada expedidas por el papa Urbano II en 1166 y por Inocencio III en 1207, entre otras.

“Se ha definido a la Bula de la Santa Cruzada como un diploma pontificio, que contiene muchos privilegios, indultos y gracias, concedido al Rey Católico de España y sus vasallos en expensas del culto divino... es un documento pontificio que contiene favores (privilegios, gracias) espirituales destinados a quienes –previas disposiciones espirituales- se comprometían a participar en la lucha

---

<sup>36</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Historia del Derecho Mexicano*, 2ª reimpresión, México, Iure Editores, 2004, p. 53.

contra los infieles, tanto de forma directa (en la guerra) como indirecta (a través de la limosna)".<sup>37</sup>

La Bula se concedió a todos los fieles existentes en los territorios dominados por el Rey de España, a los extranjeros que llegaran a dichos territorios para vivir en ellos, tratar negocios o en peregrinaje y a los que estando en territorios del monarca español emigraran a otros reinos donde no estaba concedida.

El 4 de marzo de 1750 el papa Benedicto XIV otorgó la absoluta libertad al rey para la administración de este privilegio, por lo que desapareció el cargo de comisario general como delegado papal. El monarca español, mediante dos reales cédulas de 1751, dispuso la manera de administrar y estas dos disposiciones fueron desarrolladas por el virrey Francisco Güemes de Horcaditas, mediante el Reglamento del 23 de diciembre de 1752.

En los mencionados textos se resolvió la desaparición del Tribunal de la Bula de la Santa Cruzada, por lo que la administración de los fondos pasó directamente a manos del virrey en su calidad de superintendente general de la Real Hacienda, auxiliado por delegados, uno por cada diócesis, que tenían que ser asesorados por un letrado.

## **2.6 FUERO DEL DIEZMO.**

En el transcurso de la Edad Media, hubo un importante desarrollo del entramado institucional hacendístico. En los reinos de Castilla y León (que, a partir de 1230, constituyeron definitivamente la denominada Corona de Castilla), la Hacienda había sido dirigida por el llamado mayordomo, al que auxiliaban los merinos.

Pero ya en la baja Edad Media (siglos XIV y XV) se crearon dos Contadurías Mayores, la de Hacienda y la de Cuentas, a cuyo frente estaban los tesoreros. En Navarra, se creó la Cámara de Comptos. En la Corona de

---

<sup>37</sup> CRUZ BARNEY, Óscar, *Historia del Derecho en México*, 2ª edición, México, Editorial Oxford, 2006, p. 343.

Aragón, la dirección de la Hacienda, en la baja edad media, corría a cargo del un funcionario llamado maestre racional, al que ayudaban los bailes. Los ingresos de la Hacienda podían ser ordinarios o extraordinarios.

En el capítulo de los ingresos ordinarios se hallaban los beneficios obtenidos por las regalías, en primer lugar la acuñación monetaria (la “quiebra de la moneda” y la “moneda forera”). Pero en la baja Edad Media los principales ingresos procedían de la alcabala, que gravaba las transacciones mercantiles, así como del servicio y montazgo, tributo sobre el tránsito del ganado, y de las tercias reales, participación de la hacienda regia en el diezmo eclesiástico.

También en las actividades económicas tenía la Iglesia un papel importante. “El diezmo, impuesto recibido por las autoridades religiosas, así como las donaciones hechas por la monarquía y por los creyentes, dieron a la Iglesia católica grandes capitales, que otorgaba en préstamo a los individuos y al gobierno”.<sup>38</sup> Dicha institución religiosa también acumuló numerosas propiedades en las ciudades y en el campo, que como no se podían vender, crearon un acaparamiento poco productivo, lo que provocaría serios problemas durante el siglo XIX.

En México, el clero secular, los obispos y canónigos vivían principalmente de los diezmos y las primicias. El clero acabó por absorber casi toda la propiedad de la Nueva España, arruinando la agricultura, la industria y el comercio; la pesada contribución del diezmo, no dejaba respirar a las personas de los estratos más pobres.

La Iglesia católica impuso los diezmos parroquiales, para esclavizar por deudas impagables a los campesinos. Hay que recordar que la citada Iglesia en México tenía en sus juzgados de capellanías un banco hipotecario, que prestaba a terratenientes, tanto urbanos como rústicos, al 5 y 6% de interés anual bajo hipoteca.

---

<sup>38</sup> <http://www.elbalero.gob.mx/historia/html/colonia/politica.html>, la cual consultada el día sábado 19 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

En este contexto, a finales del siglo XVIII, la Iglesia católica era propietaria de la mitad de los bienes raíces y tierras del país y tenía hipotecados muchos otros más, y tenía fama de explotar a sus trabajadores. Para esta época, la legislación eclesiástica establecía el cobro forzoso del diezmo, los legados testamentarios, los bienes de capellanías, cofradías, obras pías y dotes monásticas, entre otros conceptos más, que hacían de la Iglesia católica el principal propietario de la Nueva España.

La jerarquía eclesiástica acaparó la riqueza durante más de tres siglos, impidió la alfabetización de las masas y concentró la educación en los privilegiados.

Detentaba mayoritariamente la propiedad inmobiliaria del país y tenía bancos, hipotecarias, policía secreta y cárceles clandestinas. Gozaba de exenciones fiscales, cobraba diezmos apoyándose en la fuerza pública y financió guerras, como la de Reforma, invitando a los feligreses a matar con indulgencia plenaria.

El pago forzoso del diezmo, finalmente, fue abolido a partir de las Leyes de Reforma y erradicado definitivamente de nuestro país, a raíz de la separación del Estado y las Iglesias, impulsada por el presidente Benito Juárez, quien vino a sentar las bases del Estado laico en México.

## **2.7 FUERO MERCANTIL.**

También llamadas Fuero de Layrón. Fue un símil de las *Rooles d'Oleron*, que en materia mercantil se habían manifestado en Inglaterra. Contenía un conjunto de usos, costumbres, leyes y juicio de la tradición naval mercantil integró el *ius mercatorum* como respuesta jurídica medieval a las necesidades del tráfico comercial.

Permitía que los comerciantes se asociaran en grandes corporaciones profesionales que recibían el nombre de consulados y cuya misión consistía en la defensa y protección de los intereses económicos de sus miembros.

Además, los consulados eran tribunales especiales para resolver los litigios mercantiles que surgieran entre sus integrantes. Los jueces o cónsules se elegían anualmente entre dos o tres de sus miembros. No intervenían juristas ni jueces profesionales, sino mercaderes conocedores del tráfico mercantil y sus problemas y costumbres.

## **2.8 FUERO DE MINERÍA.**

La principal fuente de ingresos de obtenido por la Corona Española radicaban en la minería indiana, actividad que experimentó expansiones constantes a medida que se iban extendiendo las fronteras de las posesiones españolas en América. A esto debe añadirse el desarrollo técnico que experimentó la actividad para el mejor aprovechamiento del mineral.

El aumento de la riqueza de los mineros inyectó a la sociedad novohispana grandes cantidades de circulante que se tradujeron en el incremento en la demanda de bienes, aumento en el valor de las tierras y motor para la construcción de iglesias y otros edificios públicos y privados. Los mineros rápidamente se constituyeron en un grupo económicamente poderoso.

Bajo este contexto, fue que se manifestó el Fuero de Minas mediante el cual surgió el Real Cuerpo de Minería cuyos integrantes "...gozaban de los privilegios de los nobles, con preferencia en las designaciones para puestos políticos, militares y eclesiásticos. Tenían garantizado el acceso a materias primas a bajos precios y empleaban en lo posible como trabajadores a individuos de raza, mestizo de raza negra, mestizos de clase baja y criminales, además de que evitaban siempre que fuera posible el empleo de indígenas".<sup>39</sup>

También el Fuero de Minas de 1783 establecía el procedimiento para la adjudicación y operación de minas, la organización fiscal y jurídica de la industria, la constitución gremial, el trabajo, comercio de los metales, bancos y créditos, educación y privilegios gremiales.

---

<sup>39</sup> CRUZ BARNEY, Óscar, *Op. cit.* p. 414.

## 2.9 FUERO DE BIENES MOSTRENCOS.

El Fuero de Bienes Mostrencos fue propiamente una ley que se denominó Ley del 9 de mayo de 1835 de Mostrencos Acotados. Esta ley se enmarca en el vaivén de las ideas jurídicas, filosóficas y políticas, de corte liberal, que se reflejan a fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX, y que ponen fin, o al menos lo intentan, a una concepción regalista de la sociedad, y a la cobertura jurídica que hasta la fecha los cuerpos legales venían concediendo con carácter general, extendiéndose esta concepción incluso a la cuestión de los llamamientos sucesorios, así como a la adquisición de bienes por parte del Estado, siendo ésta la cuestión principal a la que se refiere la ley que aquí estudiamos.

Con la invasión de la Península por las tropas napoleónicas, termina un ciclo histórico caracterizado por el absolutismo monárquico, para iniciarse una nueva situación política, interrumpida temporalmente por la década ominosa, entrando de lleno en el período contemporáneo de la Historia española. A la vez que se admitían nuevas ideas políticas, inspiradas por la Revolución francesa de 1789, también se produjo un cambio en la concepción de la sociedad y de la propiedad, aceptando una visión burguesa de la misma, e intentando cerrar definitivamente la concepción aristocrática de la sociedad y de la propiedad. Estos cambios se verán, primero en el contenido de las Constituciones políticas promulgadas y, segundo, consecuencia de aquéllas, en las leyes desvinculadoras y reguladoras de la propiedad.

Ahora bien, es de destacarse lo siguiente:

“este giro político informará también el destino de la titularidad de los bienes y su forma de adquisición, no en vano esta ley, reguladora de los bienes mostrencos o sin dueño conocido, se inserta en el marco de amplia operación desamortizadora y desvinculadora. El problema no era otro que la voluntad, cuando no la necesidad, de obtener fondos para la Hacienda real, por cualquiera de los medios admitidos en Derecho”.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> <http://vlex.com/vid/240958>, la cual fue consultada el día viernes 18 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

Con carácter previo, y a la vista de la historia legislativa preexistente, puede afirmarse que el espíritu que informaba las leyes de los siglos anteriores se reproduce con las oportunas modificaciones, en esta ley, complementando de esta suerte la fase desvinculadora y abolicionista de los señoríos, encontrándose conexiones directas con la legislación desamortizadora y de abolición de vínculos sobre la tierra promulgada anteriormente.

Por otro lado, y mirando hacia el futuro legislativo que marca su publicación, la Ley de Mostrencos se debe a una de las primeras formas de legislar en el ámbito civil sin existir ni promulgar previamente un Código Civil, es decir, mediante una legislación especial, intentando, a su vez, dar cumplimiento al mandato constitucional de unos mismos códigos para todos los españoles.

Particularmente con la no publicación del Proyecto de Código civil de 1851, esta situación se acentuará publicándose leyes civiles como pueden ser la Ley del Notariado, la Ley Hipotecaria, la Ley de Matrimonio civil o la Ley del Registro civil, produciéndose lo que se llamó la codificación por leyes especiales.

## **2.10 FUERO DE LO ACORDADO O TRIBUNAL DEL ACORDADO.**

Al respecto, es la Enciclopedia Jurídica Mexicana<sup>41</sup>, la fuente de consulta que nos señala que el Fuero de lo Acordado o Tribunal del Acordado se trataba de un tribunal creado en 1710, con el fin de perseguir y castigar a los delincuentes en las zonas rurales de la Nueva España, mediante una rápida acción, con procedimiento y ejecución expeditos y eficaces. Vino a sustituir a la Santa Hermandad, institución de origen castellano, trasplantada a Indias, cuya característica era que el tribunal se desplazaba a buscar al delincuente para juzgarlo y ejecutarlo en el lugar de la detención.

---

<sup>41</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, tomo I, 2ª edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, 2004, pp. 82 y 83.

En un principio careció de una estructura y procedimiento formales; sus primeros jueces, Miguel Velázquez de Loera y después su hijo José, solamente contaron con un secretario, su ayudante, un asistente médico, un capellán y un carcelero. Posteriormente, por disposición del virrey marqués de Cruillas, se agregaron las plazas de asesor, defensor, consultor y secretario, las cuales, por su carácter técnico-jurídico, pretendían darle una mayor formalidad. Más adelante se aumentó de uno a dos el número de asesores (de primera y segunda respectivamente), de uno a dos secretarios y además se establecieron los cargos de procuradores, en número de dos, escribientes, en número de cuatro y un archivista. En 1785 se creó una sección de contabilidad del tribunal.

En el año de 1747 se le agregó a la jurisdicción del juez de la Acordada, la de Guarda Mayor de Caminos; para ese efecto, en cada lugar frecuentado por los bandidos se puso un cuartel bajo las órdenes del juez de la Acordada, servido por 21 guardias cada uno. Estos cuarteles se situaron en Acahualcingo, Río Frío, Monte de las Cruces, Lupe de Serrano. Cerro Gordo, Perote, Pozuelos, Maltrata y Aculcingo. También se agregó a la Acordada el Juzgado de Bebidas Prohibidas.

La prisión del tribunal, establecida en la ciudad de México, era también sede del cuartel y residencia del juez. En el interior del virreinato, el juez se auxiliaba de tenientes y comisarios, entre ambos no había mayor diferencia que el rango social, pues los dos tenían las mismas facultades y ninguno percibía sueldo por ello (sin embargo cobraban la tercera parte de lo que se confiscaba). En 1776 había tenientazgos en Puebla, Querétaro, Guadalajara y Córdoba. La Acordada se sostenía con una participación del impuesto al pulque (un grano de real por carga) y los derechos del Juzgado de Bebidas Prohibidas.

La jurisdicción de la Santa Hermandad le daba competencia para conocer de los delitos de hurto, violencia física, despojo, rapto, incendio premeditado y mantenimiento de cárceles privadas, cometidos en pueblos y en campo abierto; sin embargo podían aprehender a los delincuentes que hubieran cometido un delito en una ciudad y se encontraran al momento de su

captura en el campo o en algún pueblo, en estos casos podía inclusive juzgarlos y ejecutarlos tratándose de los delitos de robo, violencia física o incendio premeditado. En virtud de ser guarda mayor de caminos, conocía del delito de bandidaje. En 1756 el virrey dispuso que la Acordada rondara la ciudad de México y otras ciudades populosas, y conociera, en ese caso, de los delitos de homicidio, robo y violencia física.

Las resoluciones del juez de la Acordada no podían ser apeladas en virtud de estar investido de la calidad de alcalde provincial de la Santa Hermandad y en consecuencia dichas resoluciones eran dictadas y ejecutadas en el mismo lugar donde aprehendiera al delincuente. Sin embargo, por Real Cédula de 19 de septiembre de 1790, se creó la Junta de Revisiones, integrada por un alcalde del crimen, el asesor del virreinato y un abogado, su finalidad era revisar y en su caso ratificar o modificar, dentro de los 15 días siguientes a ser dictada, cualquier sentencia de tortura, muerte, azotes o similar que implicará una vergüenza pública; tratábase de una revisión obligatoria no de resolver un recurso.

La Constitución de Cádiz de 1812 disponía en su artículo 248 que no habría más que un solo fuero, en consecuencia el Real Acuerdo resolvió la disolución de la Acordada, como en efecto sucedió.

Cuando regresó al trono Fernando VII, en 1814, dispuso que se volviera al orden institucional existente en el Imperio Español antes de 1808, por lo tanto se debería restablecer la Acordada, sin embargo como su presupuesto ya se había ocupado para otros fines y su local destinado para almacén de tabaco, el Tribunal de la Acordada de la Nueva España nunca más volvió a existir.

## **2.11 FUERO DE LA SANTA HERMANDAD.**

Al respecto, encontramos que la Santa Hermandad (o Hermandad General) "...fue una institución creada por los Reyes Católicos en 1476 para controlar la seguridad de los caminos en el Reino de Castilla. Es, probablemente, el primer cuerpo policial de Europa. Tenían jurisdicción en todo el territorio salvo en el interior de las ciudades, que tenían su fuero propio.

Siguió en funcionamiento, con diferentes cambios, hasta 1834. Diez años más tarde, se crearía la Guardia Civil como sustituto”.<sup>42</sup>

La Santa Hermandad fue creada el año 1487. La iniciativa para su formación partió de la ciudad de Huesca, si bien la monarquía estaba interesada en su establecimiento en el reino a la vista de los éxitos obtenidos en Castilla, donde surgió en 1476.

La comarca oscense era una de las más afectadas por la delincuencia y, ante la imposibilidad de pacificar el territorio con sus fuerzas, el prior de jurados de Huesca solicitó en 1486 de los jurados de Zaragoza que convocasen a las ciudades y villas del reino. El momento también resultaba propicio para Zaragoza, donde se habían producido graves alteraciones a consecuencia de los asesinatos del jurado segundo Martín de Pertusa, a instancias del gobernador, y del inquisidor general Pedro de Arbués en 1485.

En un intento de poner remedio a la inseguridad en que vivía el reino, las principales universidades acordaron las ordenaciones de la Hermandad el 11 de octubre de 1486, firmando una unión que debía prolongarse por un período de tres años. La aprobación real en el mismo año llevó consigo la ampliación de la Hermandad por cinco años prorrogables con la aquiescencia de los integrantes cuantas veces fuera necesario. Los capítulos que en lo sucesivo iban a regir la organización judicial y de policía de la Hermandad se firmaron en 1487 por los jurados de Zaragoza, Huesca, Tarazona, Teruel, Borja, Barbastro, Daroca, Albarracín, Alcañiz, Monzón, Alagón, Alquézar, Ejea de los Caballeros, Tauste, Uncastillo, Almudébar, Aínsa Sos, Tamarite de Litera, Bolea Fraga, Sariñena, Magallón, Loarre y Sádaba con las comunidades de Calatayud y Teruel.

La Santa Hermandad comenzó a actuar en 1488 y, prorrogada por cinco años en 1492, fue suprimida en las Cortes de Tarazona en 1495 por espacio de diez años. Transcurrido este período el rey ordenó, a fines de 1506 que se volviera a poner en funcionamiento; así, actuará desde este último año en cita

---

<sup>42</sup> [http://enciclopedia.us.es/index.php/Santa\\_Hermandad](http://enciclopedia.us.es/index.php/Santa_Hermandad), la cual fue consultada el día sábado 19 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

hasta 1510, en que será suprimida definitivamente por otro fuero que fue aprobado en las Cortes de Monzón.

El objetivo de la Hermandad era mantener el orden público, por lo que se impuso la tarea de terminar con los robos, asesinatos y cualquier otro incidente que alterara la tranquilidad del reino. Atendía los delitos contra la moral, las blasfemias, insultos, sodomías, etc. Todos ellos eran casos de Hermandad, así como homicidios y delitos contra las personas y propiedades. Los capítulos que regían esta institución, dotada de jurisdicción y tribunal propio, determinaban los casos de su competencia, la forma de perseguir y detener a los malhechores, los procedimientos judiciales y la organización interna.

Al frente de la institución estaban un presidente elegido por el monarca, con poderes para revocarlo, y un juez mayor nombrado asimismo por el rey entre una terna presentada por el cabildo y consejo de Zaragoza. Jueces, oficiales, consejeros, procuradores y lugartenientes completaban la organización de la Hermandad. Para llevar a cabo sus fines, contó con una milicia armada que fue sostenida por los lugares de la confederación, y estaba formada por una tropa de 150 lanzas divididas en grupos de 50, al frente de cada uno de los cuales había un capitán nombrado por el rey.

La nobleza vio mermados sus derechos y atribuciones y la oposición decidida a terminar con la Santa Hermandad estuvo encabezada por el conde de Aranda, D. Felipe de Castro, el gobernador y la Justicia de Aragón. Su presión resultó eficiente en 1495, año en que fue suspendida temporalmente.

## **2.12 FUERO DE LA SANTA INQUISICIÓN.**

La Inquisición fue una institución judicial creada por el pontificado en la Edad Media, con la misión de localizar, procesar y sentenciar a las personas culpables de herejía. En la Iglesia primitiva la pena habitual por herejía era la excomunión. Con el reconocimiento del cristianismo como religión estatal en el siglo IV por los emperadores romanos, los herejes empezaron a ser considerados enemigos del Estado, sobre todo cuando habían provocado violencia y alteraciones del orden público.

La Inquisición en sí no se constituyó hasta 1231, con los estatutos *Excommunicamus* del papa Gregorio IX. Con ellos el papa redujo la responsabilidad de los obispos en materia de ortodoxia, sometió a los inquisidores bajo la jurisdicción del pontificado, y estableció severos castigos.

El cargo de inquisidor fue confiado casi en exclusiva a los franciscanos y a los dominicos, a causa de su mejor preparación teológica y su supuesto rechazo de las ambiciones mundanas.

Al poner bajo dirección pontificia la persecución de los herejes, Gregorio IX actuaba en parte movido por el miedo a que Federico II, emperador del Sacro Imperio Romano, tomara la iniciativa y la utilizara con objetivos políticos. Restringida en principio a Alemania y Aragón, la nueva institución entró enseguida en vigor en el conjunto de la Iglesia, aunque no funcionara por entero o lo hiciera de forma muy limitada en muchas regiones de Europa.

Dos inquisidores con la misma autoridad —nombrados directamente por el Papa— eran los responsables de cada tribunal, con la ayuda de asistentes, notarios, policía y asesores. Los inquisidores fueron figuras que disponían de imponentes potestades, porque podían excomulgar incluso a príncipes. En estas circunstancias sorprende que los inquisidores tuvieran fama de justos y misericordiosos entre sus contemporáneos. Sin embargo, algunos de ellos fueron acusados de crueldad y de otros abusos.

El gran inquisidor y su tribunal tenían jurisdicción sobre los tribunales locales de virreinos como México y Perú, donde estuvieron más ocupados con la hechicería que con la herejía.

El emperador Carlos V introdujo la Inquisición en los Países Bajos en 1522, pero no consiguió acabar con el protestantismo. Se estableció en Sicilia en 1517, aunque no lo pudo hacer en Nápoles y Milán. Los historiadores han señalado que muchos territorios protestantes tenían instituciones tan represivas como la Inquisición española, por ejemplo el consistorio de Ginebra en tiempos del reformador francés Juan Calvino.

La Inquisición quedó al fin suprimida en España en 1843, tras un primer intento, fallido, de los liberales en las Cortes de Cádiz, en 1812.

### **2.13 CONSEJO DE INDIAS.**

El Consejo de Indias fue un órgano consultivo perteneciente al sistema de consejos de la Monarquía Hispánica, creado en 1524 para atender los temas relacionados con el gobierno de los territorios españoles en América, cuyo funcionamiento duró hasta que, en 1834, resultó definitivamente suprimido.

Su origen estuvo en una sección especial del Consejo de Castilla, que comenzó a funcionar por orden del emperador Carlos V (Carlos I de España) en 1519. En 1524, ya se organizó como Consejo Real y Supremo de las Indias (su verdadero nombre) y, en 1542, se proclamaron sus primeras ordenanzas. En 1568, una Junta Magna reunida para estudiar los asuntos que habrían de ser competencia del Consejo de Indias puso de manifiesto la multitud de cuestiones a que había de hacer frente, y que finalmente se concretaron dejando fuera los relacionados con Inquisición, Guerra y Hacienda.

Inicialmente, estuvo formado por un presidente, un canciller y un número de consejeros que varió a lo largo del tiempo entre cuatro y diez, además de secretarios y otros cargos administrativos.

En principio, los consejeros procedían del Consejo de Castilla, pero posteriormente fueron nombrados directamente por el rey, quien en algunos casos tuvo en cuenta la trayectoria americanista de los personajes. Una de las figuras más representativas en este sentido fue Luis de Velasco, marqués de Salinas, nombrado presidente en 1611, tras haber desempeñado los cargos de virrey de Nueva España y del Perú.

Las ordenanzas de 1571 establecían la necesidad de que sus miembros se reunieran diariamente, elaborando sus propuestas, conocidas como 'consultas', que el presidente elevaba al rey, a quien correspondía la decisión

final. Su lugar de reunión habitual era el alcázar de Madrid, aunque el presidente podía señalar el lugar específico en cada caso. A lo largo de sus tres siglos de existencia, el Consejo adquirió y perdió numerosas competencias a causa de las constantes reorganizaciones de la administración de los asuntos americanos.

Los temas relacionados con la guerra y la justicia militar, los nombramientos de cargos de relieve en la política indiana y la administración de pagos fueron competencia, durante largo tiempo, de juntas en las que figuraban el presidente y varios miembros del Consejo, tales como la Junta de Guerra de Indias, la Cámara de Indias o la Junta ordinaria de Hacienda, que se formaron en función de las necesidades.

En la primera etapa se realizó por orden real una inspección, llevada a cabo por Juan de Ovando, presidente del Consejo entre 1571 y 1575, en la que quedó de manifiesto la extraordinaria complejidad del gobierno de las Indias, a causa de la diversidad y dispersión de las fuentes de información. Para encauzar todo este material, se elaboraron unos extensos cuestionarios oficiales que debían ser cumplimentados por las autoridades regionales y locales de los virreinos.

Estas relaciones, que hoy conocemos como Relaciones geográficas de Indias, se estuvieron recopilando entre 1577 y 1812 y afectaban especialmente a temas referidos a la geografía, la sociología, la demografía, la historia civil y eclesiástica y la economía. Sus originales debían permanecer en América y habían de ser remitidos al Consejo de Indias copias certificadas. Con ello se pretendía tener los elementos básicos para ejercer un control efectivo del espacio americano. Sin embargo, las respuestas fueron muy desiguales y su utilidad final no alcanzó los objetivos teóricos iniciales.

Otro de sus objetivos fue la permanente revisión del extenso cuerpo legislativo que se iba acumulando desde el inicio de la política indiana. La primera recopilación de una parte de estas leyes la realizó Diego de Encinas formando un Cedulaario Indiano a finales del siglo XVI, pero hasta 1680 no se publicó una Recopilación completa de Leyes de Indias, realizada por Antonio

de León Pinelo y Juan de Solórzano Pereira. El Consejo creó también la figura del cronista de Indias, a cuya disposición se puso toda la información reunida a través de las Relaciones a fin de que escribiera la historia oficial.

A principios del siglo XVIII, con la reforma de la administración pública llevada a cabo por el primer rey de la Casa de Borbón, Felipe V, el Consejo de Indias pasó a depender, en tanto que el órgano superior de justicia para las colonias americanas, de la Secretaría de Estado y de Despacho de Marina e Indias. En medio de la guerra de la Independencia española, resultó suprimido y restablecido sucesivamente en varias ocasiones desde 1809 hasta el final de la misma, en 1814, para desaparecer de la estructura organizativa del Estado español, de forma definitiva, en 1834.

## **2.14 FUERO DE GUERRA.**

A decir del autor Óscar Cruz Baney<sup>43</sup> el fuero de guerra se dividía en militar y político; del primero gozaban todas las personas que servían en el ejército, la armada y las milicias, además de quienes obtenían por sus servicios al retirarse cédula de preeminencias. A su vez, el fuero político era el que gozaban los jefes y oficiales de las secretarías de Guerra y Marina, intendentes del ejército, comisarios, contadores y tesoreros de éste, así como los dependientes de hospitales militares.

El fuero militar suponía una serie de prerrogativas y privilegios otorgados por el monarca a los militares que servían en sus tropas y gozaban de sueldo abonado por la Tesorería del ejército. De acuerdo con lo dispuesto por las Ordenanzas de Su Majestad para el Régimen, Disciplina, Subordinación y Servicio de sus Ejércitos, conocidas como Ordenanzas de Carlos III, los militares, sus esposas, los hijos y sus criados en virtud del fuero podían renunciar a ocupar oficios dentro de los concejos municipales, estaban exentos del pago de los servicios ordinario y extraordinario, de dar alojamiento en sus casas a tropas y a prestar carros salvo para la Casa Real y la Corte.

---

<sup>43</sup> CRUZ BARNEY, Óscar, *Op. cit.* pp. 417 a 420.

Estaban asimismo autorizados para poseer carabinas y pistolas largas y llevarlas incluso cuando estuvieran de licencia o en comisión de de servicio separados del cuerpo del ejército al que pertenecían. Podían llevarlas consigo para protegerse en el camino, pero no en la Corte, villas, ciudades, en que debían guardarlas en casas.

A su vez, los que gozaban del fuero militar tenían autorizado cazar con arcabuz largo, no podían ser presos por deudas contraídas después de haber servido en el ejército y no era posible ejecutar la deuda sobre sus caballos, armas y vestimenta, salvo por mandato de la Real Hacienda.

Disfrutaban también del fuero militar todos los ministros y fiscales del Supremo Consejo de Guerra, aunque fueran intendentes o togados, así como el secretario, oficiales de su Secretaría, agentes fiscales, relatores, escribanos, de cámara y demás dependientes del Consejo, sus mujeres, hijos y criados.

En materia de justicia, las justicias ordinarias no podían conocer de las causas civiles ni criminales de los oficiales, que por el fuero estaban sometidos a la justicia militar. Las justicias ordinarias únicamente contaban con la opción de formar el sumario de la causa y remitirlo al auditor general, que era el delegado del capitán general de la Provincia, en cuyo tribunal militar se sentenciaba, con la posibilidad de apelar al Consejo Supremo de Guerra.

Los auditores militares tenían así el conocimiento privativo y exclusivo de todas las causas civiles y criminales en que fueran demandados los pertenecientes al ejército, con excepción de las demandas relativas a mayorazgos en posesión y propiedad y particiones de herencias, salvo que éstas procedieran de testamentos militares.

Posteriormente, con las ordenanzas del 28 de diciembre de 1701 se estableció que los crímenes de los militares serían juzgados por un Consejo de Guerra de Oficiales integrado por oficiales con todas las facultades necesarias para juzgar y castigar los delitos militares. Esta forma de juicio se mantuvo incluso en la ordenanzas de 1768. Existía también un Consejo de Guerra de

Oficiales Generales, compuesto por los de superior graduación y presidido por el capitán de la Provincia con asistencia del auditor.

Con la Constitución de Cádiz de 1812 se mantuvo el fuero militar en su artículo 250 y una vez alcanzada la independencia se dictó la Ley del 15 de septiembre de 1832, que extinguió los auditores de guerra y autorizó a los comandantes generales para consultar a los jueces letrados del partido de su residencia.

Más tarde, mediante Circular de Guerra del 21 de julio de 1831 se estableció que los jueces de Distrito debían asesorar a las comandancias generales; el 2 de septiembre del citado año, mediante Circular de la Secretaría de Justicia se previno a los comandantes militares que pasaran a los jueces de distrito todas las causas civiles y criminales que exigieran su consulta. Los jueces de distrito tuvieron entonces la encomienda de asesorar a las comandancias generales, ratificada por la Ley del 30 de abril de 1849.

Una vez que hemos expuesto una multiplicidad de fueros, podemos ver que resultaba sorprendente que el desarrollo del Derecho en España era la permanencia y la vitalidad de los fueros, o leyes privativas de diferentes localidades, las cuales eran trasladados para su aplicación en el reino novohispano. Aunque en palabras del maestro Eduardo López Betancourt, las principales leyes españolas vigentes durante la Colonia fueron las siguientes:

- a)** La recopilación de Leyes de Indias de 1681. En esta legislación se incorporó la orden expedida por Carlos V el 6 de agosto de 1555, mediante la cual las leyes de los indios que no pugnaran con las disposiciones españolas mantenían su vigencia. Las Leyes de Indias fueron las fuentes más sobresalientes de la legislación colonial, con ellas se origina el Derecho indiano,
- b)** Las Leyes de Castilla. Estas tuvieron vigencia con carácter supletorio
- c)** El fuero real.
- d)** Las partidas.

No existe duda en mencionar que la Nueva España era, sin lugar a dudas, la colonia más importante del reino español. Este se encontraba gobernado por un rey con poderes absolutos. Había también un organismo legislativo denominado Cortes, las cuales de alguna manera moderaban el poder absoluto del monarca. Entre sus principales funciones se cuenta con la de autorizar los tributos, los gastos públicos e inclusive, hasta los privados del rey.

En el siglo XVIII, las facultades de las Cortes disminuyen en virtud de que los soberanos de la familia de los Borbones se vuelven intransigentes, iniciándose así un absolutismo monárquico.

A su vez, los virreyes no eran absolutos, estaban obligados a informar al rey de España de su gestión. Además, cuando dicho personaje terminaba su periodo gubernamental se le sometía a un juicio de residencia, donde se analizaba si su actuación había sido honesta, y sobre todo, si no había incurrido en faltas graves; los gobernados durante ese juicio podían presentar sus quejas contra el ex virrey.

Junto con el virreinato, máxima figura del gobierno de la Colonia, se dieron otras instituciones que coadyuvaban para los trabajos de gobierno. Al inicio de la época colonial, a mediados del siglo XVI se concedía a ciertos expedicionarios el título de adelantado, quienes gozaban de facultades absolutas bajo pretexto de que en nombre del rey repartían tierras y encomendaban indios. Los adelantados, también llamados encomenderos, desaparecieron para el siglo XVII.

Las audiencias, a pesar de la instauración del virreinato, siguieron existiendo con menos poder; no olvidemos que el monarca gobernaba a la Nueva España por medio de las audiencias, antes de que existiera el virreinato. Las audiencias eran cuerpos colegiados, integradas por personas llamadas

---

<sup>44</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Manual de Derecho Positivo Mexicano*, 4ª edición, México, Editorial Trillas, 1998, p. 17.

oidores, designados por el soberano. Tenían facultades judiciales y administrativas, fungían como tribunales de apelación y también eran órganos constitutivos del virrey, en especial para revisar y aprobar las ordenanzas que se daban a las poblaciones.

Además de los organismos reseñados, se crearon en la Nueva España diversos tribunales eclesiásticos, entre los cuales sobresalió el que se conoce con el nombre de la Inquisición, establecido por cédula real de Felipe II en 1570. Esta institución se creó supuestamente para garantizar la supremacía de la fe católica; sin embargo su método era el tormento para obtener así la confesión de herejes, lo que conducía a dictar generalmente sentencias de muerte.

Durante este lapso histórico, la palabra del español nacido en la metrópoli, adquiría mayor valor por encima inclusive de los criollos, o sea, los españoles nacidos en América, ya no se diga sobre los mestizos, indios y, en general, de todos los demás grupos étnicos. En ocasiones, las leyes y las instituciones podían ser bastante positivas pero lamentablemente los encargados de aplicarlas o de administrarlas actuaban de mala fe en perjuicio de las clases desposeídas y es, precisamente ese ambiente, lo que originó en último caso, la lucha por la separación a principios del siglo XIX.

## **2.15 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA MONARQUÍA ESPAÑOLA DE 1812.**

Se trata de la Constitución promulgada por las Cortes de Cádiz en la fecha arriba mencionada en su intento por renovar las estructuras de la organización política de España, y mantener la unidad fundamental del país, invadido entonces por Napoleón, quien había hecho preso al rey español.

“La reunión de Cortes Extraordinarias y Generales en la isla de León obedeció al vacío de poder creado por las abdicaciones de Carlos IV y su hijo Fernando VII, a favor de José Bonaparte. La convocatoria a estas Cortes incluyó por primera vez en la historia de las colonias americanas a representantes por las diversas partes que la componían, tocándole al territorio que luego sería México una muy importante representación de veintiún diputados, entre suplentes y

propietarios. De estos diputados, catorce eran eclesiásticos, dos militares, un abogado y dos funcionarios”.<sup>45</sup>

Las Cortes Generales y Extraordinarias comenzaron a sesionar el 24 de septiembre de 1810 haciendo una declaración solemne de hallarse legítimamente reunidas y de residir en ellas la más amplia soberanía, erigiéndose como la máxima autoridad en todo el imperio. Estas Cortes estuvieron sesionando hasta el 24 de septiembre de 1813 y produjeron una vasta obra legislativa comprensiva de todos los campos de la administración incluyendo la materia militar, pues eran ellas las que dirigían la lucha armada contra Napoleón. Su obra cumbre fue la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812.

Estas Cortes y su obra, son de importancia para México, no sólo por haber estado representado en ellas con un buen número de diputados, sino porque sus disposiciones estuvieron en vigor en nuestro país inclusive mucho más allá de consumada la independencia, como sucedió con las leyes expedidas para la administración de justicia de 9 de octubre de 1812, o la de 24 de marzo de 1813 sobre responsabilidad de funcionarios.

La Constitución de 1812 es un texto muy extenso, pues además de su vasto discurso preliminar dedicado a justificar la obra de reforma emprendida por aquella asamblea, consta de 384 artículos divididos en nueve títulos y éstos en sendos capítulos. Idealmente podríamos decir que contiene las dos partes clásicas de toda constitución, una dogmática y otra orgánica. La parte dogmática está integrada por las diversas declaraciones solemnes o principios fundamentales de la convivencia política y social de la comunidad, pero no contiene ninguna declaración de derechos del hombre y del ciudadano, como se pensaría de rigor, sino que estos derechos se reconocen de antemano y se van insertando a lo largo de todo el texto, sin el propósito de enumerarlos todos. La parte orgánica contiene la estructura y reglamentación fundamental o de principios relativos al poder público dividido en poder legislativo, ejecutivo y judicial. Esta parte representa el centro y el cuerpo más extenso de la

---

<sup>45</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, tomo II, *Op. cit.* p. 509.

Constitución, que concluye con las provisiones generales acerca de su observancia y el sistema de reformas a la propia Carta fundamental.

Dentro del contenido de dicha normatividad, son de especial interés las siguientes partes, a saber:

- En el artículo 1º se manifestaba que la nación española, estaba concebida como la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios; la declaración de libertad y de soberanía de esta nación y la obligación que esta tiene de proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen, que viene a ser una expresión de la referida declaración formal de derechos, aunque no la formule como tal.
- El título IV trataba del rey, y va de los artículos 168 al 241. La persona del rey es sagrada e inviolable y no esta sujeta a responsabilidad.
- El Capítulo VI de este título esta dedicado a los Secretarios de Despacho, que serían siete en total. Los Secretarios firmarían todas las ordenes y disposiciones del rey, de acuerdo al ramo a que pertenecieran y se consagra el principio del refrendo, o de la responsabilidad de éstos por los actos del rey responsabilidad que harían efectiva las cortes.
- El Título V se refiere a los tribunales de la administración de justicia, y va desde los artículos 242 al 308. A los tribunales del reino correspondía aplicar las leyes a las causas civiles y criminales, prohibiéndose al rey y a las Cortes ejercer funciones judiciales, avocarse a causas pendientes ni mandar abrir los juicios fenecidos. La justicia se administra en nombre del rey. Se consagra el principio de la unidad de jurisdicción aunque subsisten los fueros eclesiástico y militar. Se organiza en forma piramidal el poder judicial; en la cúspide se hallaría el Supremo Tribunal de Justicia, después vendrían las audiencias territoriales, luego los partidos con su respectivo juzgado de letras y finalmente podemos mencionar a los alcaldes constitucionales, a quienes se les encomiendan funciones, así en lo contencioso como en lo económico.
- Todas las causas civiles y criminales deberían terminar en la propia audiencia, de manera que el Supremo Tribunal de Justicia se instituye como última instancia para los recursos extraordinarios de nulidad y de

responsabilidad fundamentalmente, y para salvaguarda de la legalidad y constitucionalidad en la importante tarea de administrar la justicia. A él toca, en particular, dirimir las competencias que tuvieran entre sí las audiencias; conocer de la responsabilidad de los altos funcionarios, como secretarios, consejeros y magistrados de las audiencias; conocer de la residencia de los empleados públicos; conocer de los recursos de fuerza y de nulidad y velar por la pronta administración de la justicia.

Es de destacarse que, al expedirse la Constitución de Cádiz de 1812, encontramos que:

“los fueros quedaron abolidos nominalmente, pues tras la independencia se suprimieron unos y se crearon otros. La Constitución gaditana conservó el fuero de Senadores y Diputados a Cortes y el de los Cuerpos de Rasa Real –militares encargados de velar por el rey-. Sus miembros eran juzgados por un tribunal a apelación ante el Tribunal Supremo de Guerra y Marina”.<sup>46</sup>

En cuanto al fuero de Diputados y Senadores, se estableció la inviolabilidad de sus personas por las opiniones expresadas en el desempeño de sus funciones y, en cuanto a los procedimientos criminales intentados contra ellos, se previó que sólo podían ser juzgados por el Tribunal de Cortes. Durante las sesiones y un mes después de concluidas, no podían ser demandados civilmente ni ejecutados por deudas.

El movimiento liberal surgido en España a principio del siglo XVIII, que tenía como fin expulsar a el invasor francés dirigido por el Emperador Napoleón Bonaparte, dio inicio el 2 de mayo de 1808, y culminó cuatro años más tarde; una vez que recobraron su independencia los hispanos se dieron a la tarea de restablecer el orden constitucional, esta vez con las ideas liberales que emanaban de los intelectuales revolucionarios, es así como surge a la vida la Constitución Española promulgada en la Ciudad de Cádiz en el año de 1812, la que por ende establece un sistema legislativo liberal.

---

<sup>46</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El Fuero*, Serie de grandes temas del Constitucionalismo Mexicano, México, Congreso de la Unión, 2005, pp. 10 y 11.

“Así pues, tenemos que las Cortes de Cádiz jamás anularon el cuerpo legislativo del antiguo régimen ni tuvieron nunca tal propósito, el objetivo de aquellas cortes se dirigió a una revolución del sistema anterior que afectó sobre todo la estructura de los poderes, pero tal revolución por obvio planteaba novedades en todas y cada una de sus secuencias, todas ellas de carácter popular, así pues, se dio nacimiento a principios axiológicos y jurídicos, se conservaron instituciones ya existentes que favorecían a la nueva estructura tales como el juicio de residencia que siguió formando parte del sistema jurídico de la nación Española, en efecto, la residencia se consagra expresamente en el artículo 261, facultad sexta de las del Tribunal superior, cuyo tenor era conocer de la residencia de todos los empleados públicos que estén sujetos a ella, por disposición de las leyes; en este sentido serán señalados quienes son los sujetos que quedaban dentro del referido presupuesto, así tenemos en primer lugar a los miembros del Poder Ejecutivo de conformidad con lo estipulado con el artículo 12 del Decreto del 24 de septiembre de 1810, y los subsecuentes reglamentos del 16 de enero de 1811, del 26 de enero de 1811, en segundo lugar los secretarios de Despacho, de conformidad como los estipulaba el artículo 226 Constitucional, así como los numerales 4 y 7 del Decreto del 16 de enero de 1811, capítulo IV del Decreto de 26 de enero de 1812, Capítulo V, del Decreto del 26 de enero de 1812, Capítulo V, del Decreto del 26 abril de 1913; en tercer orden tenemos a todo empleado público, como lo indica el artículo 261, facultad sexta de la Constitución, así también, el artículo primero del Capítulo segundo del Decreto de 24 de marzo de 1811 que trataba de las reglas generales para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos; en cuarto orden los Diputados son responsables ante las Cortes de manera singular o parlamentaria”.<sup>47</sup>

Dichas Cortes tomaron en consideración el juicio de residencia y aún más lo adaptaron a las exigencias de la actualidad, esta situación de tipo jurídico, como es lógico, repercutió en el nuevo mundo, como hemos de recordar que la Constitución gaditana fue jurada en las Colonias que España mantenía en América, de ahí, que sea importante estudiar su contenido cabe mencionar que los principios expuestos por la nueva Constitución reestructuraron la administración de la justicia, esto quiere decir que:

---

<sup>47</sup> CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *Op. cit.* p. 193.

“...el juicio de residencia en adelante debería de substanciarse de modo diverso, de aquí la variante más significativa que sufre el procedimiento al constitucionalizarse, se trata de una variante de forma no de contenido que obedece al imperativo de hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos, de esta forma es como el nuevo sistema de leyes es aplicado de una manera general a todos los servidores públicos”.<sup>48</sup>

En relación a este punto, concluimos que el antecedente más remoto es localizado en los anales de la historia en relación al juicio de responsabilidad actual, es la institución denominada *syndicatus*, establecida en Italia y puesta en práctica mucho tiempo antes de que se instituyera el juicio de residencia en España como un patrón para proceder penalmente contra los funcionarios corruptos.

En ambos casos, las instituciones referidas tenían como encomienda ejercitar un acción derivada de una denuncia en contra de los funcionarios públicos que en desempeño de sus cargos no se hubieran dirigido con honestidad, es menester mencionar que las residencias con todas su particularidades trascendió íntegramente para su aplicación en tierras mexicanas, tales fueron los asuntos de residencia a que fueron sometidos los conquistadores Hernán Cortés, primer caso en la Nueva España, Nuño de Guzmán, por mencionar solo algunos ejemplos, procedimientos que se iniciaron por mandato directo de la Corona quien desde entonces no cesó de residenciar a múltiples funcionarios del Virreinato; es así como que instituida la institución de la residencia en las colonias de América, en su oportunidad los legisladores del México

Abundando sobre la explicación del procedimiento que se le fincó a Hernán Cortés, debemos decir lo siguiente:

“Los conquistadores marcharon en busca del auxilio de sus aliados tlaxcaltecas y no fue sino hasta casi un año después, es decir, el 30 de mayo de 1521, cuando dieron principio al asedio formal de la ciudad de Tenochtitlán. Para ello, Cortés concentró a más de 80.000

---

<sup>48</sup> BARRAGÁN, José, *et al.* *La Responsabilidad de los Servidores Públicos*, México, Editorial Miguel Ángel Porrúa, 1994, p. 30.

tlaxcaltecas y reforzó sus propias tropas con la llegada de otras varias expediciones a Veracruz. Desde finales de abril de ese mismo año, había botado al agua trece bergantines que jugaron un papel muy importante en el asedio de la isla, donde se erigía la ciudad que habría de pasar a ser conocida como México.

“Las crónicas indígenas hablan de la elección del señor Cuitláhuac como sucesor de Moctezuma y de la epidemia de viruelas en la que murieron él y otros muchos. También describen con pormenor la nueva elección y actuaciones del joven príncipe Cuauhtémoc. Unos y otros, los cronistas españoles e indígenas, refieren luego lo que fueron el asedio y la resistencia indígena a lo largo de casi ochenta días de sitio. El 13 de agosto de 1521, cayó la ciudad de México-Tenochtitlán en manos de Hernán Cortés, quien aprisionó al joven Cuauhtémoc. Cortés se establece entonces en Coyoacán, en tanto que se procedía a la reconstrucción de la ciudad de México, concebida con nueva planta al modo renacentista. Su mujer, Catalina Juárez Marcaida, llegó procedente de Cuba y unos meses después falleció misteriosamente en Coyoacán.

“En agosto del mismo 1523, desembarcan los tres franciscanos flamencos, Pedro de Gante, Juan de Tecto y Juan de Ayora. Enterado Cortés de que Cristóbal de Olid, enviado suyo a la región de las Hibueras, se había rebelado, dispuso entonces una expedición para someterlo. Abandonó Cortés la ciudad de México en 1524, dejándola al cargo de varios oficiales reales, los cuales, además de reñir entre sí, cometieron numerosos atropellos. Cortés, tras una expedición llena de sinsabores e inútil, porque, al llegar a las Hibueras ya había muerto Cristóbal de Olid, regresó a la ciudad de México hacia mediados de 1526.

“Casi simultáneamente, recibió una orden de Carlos V para que enviara una armada hacia las Molucas en auxilio de las que, zarpando desde España, habían llegado a esas islas. Coincidió todo esto con la venida del juez Luis Ponce de León para tomar juicio de residencia a Cortés. Muerto aquél poco tiempo después, se hizo cargo del juicio Marcos de Aguilar. Éste falleció asimismo en pocos días. Cortés, que tenía ya en construcción varias embarcaciones, despachó tres con rumbo a las Molucas y a las órdenes de Álvaro de Saavedra Cerón, su primo, para auxiliar a la armada de fray García Jofre de Loaisa. Esa armada zarpó de Zihuatanejo el 31 de octubre de 1528”.<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Op. cit.* p. 125.

Es precisar que, independiente bajo la influencia de lo establecido y llevado a la práctica en la colonia crean su propio juicio de responsabilidad y lo hacen evolucionar adaptándolo a las necesidades de tiempo y lugar.

## **2.16 CONSTITUCIÓN PARA LA LIBERTAD DE LA AMÉRICA MEXICANA DE 1814.**

Tras algunos triunfos, Morelos creyó necesario decretar la independencia del país; así en 1813 publicó *Sentimientos de la Nación*, el cual se distinguió por ser:

“Es un documento hecho a mano por Morelos, que se conserva en el Archivo General de la Nación, fechado en Chilpancingo el día 14 de septiembre de 1813 y que consta de veintitrés puntos acerca de las materias de mayor importancia para la causa insurgente, altos protagonistas justamente, estaban instalándose en el Congreso del Anahuac, de donde nacerá el famoso Decreto o Constitución de Apatzingán. Dicho Archivo General de la Nación publicó en facsímil el texto manuscrito de este documento bajo el título Autógrafos de Morelos”<sup>50</sup>.

Como decimos contiene este documento una formulación precisa sobre principios fundamentales, tales como acerca de que la América es libre e independiente de España y de toda otra nación, gobierno o monarquía (punto 19); sobre que la religión católica sea la única, sin tolerancia de otra (punto 2v); y que sus ministros se sustenten de los diezmos y primicias (punto 30); así como que el dogma sea sostenido por la jerarquía eclesiástica (punto 40); el punto quinto lo dedica a la soberanía, la cual dimana inmediatamente del pueblo, quien quiere depositarla sólo en el Supremo Congreso Nacional Americano; el punto que recoge la clásica división de poder", cuyos titulares deberán renovarse cada cuatro años y tendrán una remuneración suficiente, como se señala en los puntos 7º y 8º; el punto 9º establece la conveniencia de que los empleos únicamente sean desempeñados por los americanos, aceptándose como excepción, según se dice en el punto 10º a extranjeros

---

<sup>50</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, Tomo VI, 2ª edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, 2004, p. 400.

artesanos capaces de instruir, pero libres de toda sospecha. En fin, se proscribe la esclavitud (punto 15º); se declara la universalidad y la generalidad de la ley (punto 13º); se reconoce la propiedad privada (punto 17º); que se prohíbe la tortura (punto 18º); que se suprimen ciertos tributos opresores y que ciertos días se declaren como solemnes, como el día 12 de diciembre y el día 16 de septiembre.

La importancia de estos principios es enorme, ya que se ven reflejados dentro de la Constitución de Apatzingán de 1814, expresión de un ideario político insurgente, libertario y patriótico. Son esta clase de documentos los basamentos del México independiente, de ahí que muchos de estos principios sigan con validez perenne como el relativo a la soberanía, a la independencia, a la generalidad de la ley, al gobierno democrático, a la bondad de las cargas tributarias; el reconocimiento de la dignidad y derechos de la persona.

En el curso de la guerra de Independencia se expidió en Apatzingan, el día 22 de octubre de 1814, el *Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana*<sup>51</sup>, el que disponía dentro de su contenido que:

“... Los Diputados serán inviolables por sus opiniones y en ningún tiempo ni caso se les podrá hacer cargos sin el previo juicio de residencia al cual quedan sujetos, por lo que hace a la responsabilidad que surge por el desempeño de sus funciones, además tendrán que responder de esta forma a las acusaciones por los delitos de herejía, apostacia y por los cometidos en contra del Estado como infidencia y dilapidación de los caudales públicos. En cuanto a los tres individuos integrantes del Supremo Gobierno, quedan sujetos a juicio de residencia pero durante el ejercicio de su cargo podrán ser sólo acusados por los delitos señalados con anterioridad y por detención arbitraria, al igual que los miembros del Supremo Tribunal de Justicia y los fiscales letrados.”<sup>52</sup>

La referida constitucionalización la tomaron casi íntegra de los primeros congresos de México; el Congreso de Chilpancingo, encabezado por José

---

<sup>51</sup> MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio R., *Evolución Constitucional Mexicana*, México, Editorial. Porrúa, 2002, p. 94.

<sup>52</sup> *Ibidem*.

María Morelos y Pavón, al crear este ordenamiento legal integra en sí el juicio de residencia como una institución típicamente protectora de los derechos de la persona, de los principios dogmáticos de moralidad para bienestar del Estado, veamos en términos generales cómo es que está integrada dicha Constitución en sus principales puntos:

“Primero, del reconocimiento claro y determinado de los derechos fundamentales de las personas, o sea, las garantías individuales de las personas.

“Segundo, del reconocimiento del principio de supremacía de la Constitución y de la legalidad de las leyes y demás disposiciones de acuerdo a su rango y jerarquía.

“Tercero, de la distribución de los poderes y las funciones de los mismos.

“Cuarto, de la existencia de un órgano de garantía como aparato de control que asegure la viabilidad y evite sean anulados o lesionados por cualquier autoridad o poder, procurando cauces idóneos para la satisfacción de cualquier protección en relación con tales derechos...”.<sup>53</sup>

De esta forma perfecciona la vigencia de los principios constitucionales y de legalidad obligando a obrar según el derecho de los poderes o autoridades del Estado haciendo efectiva cualquier clase de responsabilidad.

Consideramos que un artículo que se encuentra íntimamente ligado al tema que nos ocupa, es el 25, ya que al respecto indica lo siguiente:

**Artículo 25.** “Ningún ciudadano podrá obtener más ventajas que las que haya merecido por servicios hechos al Estado. Estos no son títulos comunicables ni hereditarios; y así contraria a la razón la idea de un hombre nacido legislador o magistrado”.<sup>54</sup>

## 2.17 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1824.

<sup>53</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Op. cit.* p. 124.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 35.

Recordemos que tras la declaración de la independencia del país en 1821, Agustín de Iturbide se proclamó emperador de México, pero sólo gobernó durante 11 meses, ya que en enero de 1823 se levantó en su contra Antonio López de Santa Anna, quien lo obliga a dejar la Corona. Durante su corto reinado, Iturbide había disuelto al Congreso, por lo que, tras su abdicación, éste volvió a instituirse en febrero de 1823.

El nuevo Congreso Constituyente mostró desde un inicio preocupación por organizar el Estado mexicano, bajo la forma de una república federal y representativa, sustentada en la división de poderes.

Inmediatamente después de su instauración, el Congreso inició una ardua labor legislativa, y su primer acto legislativo se publicó en mayo de 1823 con el nombre de Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana; a éste le secundó, el 31 de enero de 1824, el Acta Constitutiva de la Nación Mexicana.

“El 1 de abril de 1824 se presentó el proyecto de Constitución federal, que se basaba en gran parte en los documentos anteriores. Tal proyecto fue aprobado el 3 de octubre y, finalmente, el 4 de octubre de 1824 se promulgó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos.

“Como modelos que influyeron en el Constituyente para la elaboración de esta Carta Magna, debemos referirnos primordialmente a la Constitución norteamericana y a su análoga española de 1812; e indirectamente a la Carta Fundamental francesa”.<sup>55</sup>

Así, expedida en octubre de 1824, se consagró en ella la inviolabilidad de los Diputados, por lo que se refiere a sus opiniones, pero se previno que cualquiera que fuera la índole del delito cometido, no podían ser acusados desde el día de su elección sino hasta dos meses después de haber cumplido el desempeño de su cargo, ante el Congreso erigido como Gran Jurado, declararía si era o no procedente la formación de causa por las dos terceras partes de sus miembros presentes, en caso afirmativo se suspendería al

---

<sup>55</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Historia del Derecho Mexicano*, op. cit. pp. 135 y 136.

funcionario en el ejercicio de su cargo para que respondiera ante el tribunal competente.

Derivado de lo anterior, consideramos que los artículos que aluden directamente al tema que estamos tratando, son en este caso los siguientes:

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

**Artículo 43.** “En las causas criminales que se intentaren contra los senadores o diputados, desde el día de su elección hasta dos meses después de haber cumplido su encargo, no podrían ser aquéllos acusados sino ante la Cámara de éstos, ni éstos ante la de senadores, constituyéndose cada Cámara a su vez en gran jurado, para declarar si ha o no lugar a la formación de causa”.<sup>56</sup>

En cuanto al Presidente de la República en el tiempo de su ejercicio sólo podrá ser acusado ante cualquiera de las Cámaras por los delitos de traición contra la independencia nacional o la forma establecida de gobierno, cohecho y soborno, cometidos durante el tiempo de su encargo, por actos dirigidos manifiestamente a impedir las elecciones de los Poderes Federales o a impedir al Congreso el uso de las facultades que le otorga la ley, pero dichas acusaciones sólo podrán formularse durante el tiempo de su ejercicio presidencial y un año después contado desde el día en que dejara de fungir como funcionario público, lo anterior de conformidad con lo que establecen los artículos 106 y 107 d dicho ordenamiento.

A su vez, el Vicepresidente de la República solo podría ser acusado por cualquier delito cometido durante los cuatro años de su encargo ante la Cámara de Diputados, así como los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Secretarios de Estado que podían serlo por los delitos cometidos durante el tiempo en sus funciones, procediéndose a su desafuero para que quedasen a disposición de la justicia ordinaria, por lo que se refiere a los Gobernadores de los Estados, sólo serán responsable a las infracciones al

---

<sup>56</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Op. cit.* p. 173.

Pacto Federal, las leyes expedidas por el Congreso o las órdenes del Presidente de la República que no fueren manifiestamente violatorias de la Constitución o leyes federales, así como la publicación de decretos o leyes de las legislaturas de sus propios Estados contrarias al Pacto Federal.

Como se puede observar, la Constitución de 1824 reproduce en lo general los principios sustentados en el Derecho Inglés en materia de responsabilidad de los servidores públicos en lo relativo a enjuiciamiento.

## **2.18 BASES Y LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836.**

Éstas se dan con base a que los federalistas, que dominaban la escena política de este país, querían reorientar a la república hacia un sistema centralista, razón por la cual se tornaba indispensable un cambio de régimen legal, por lo que era obvio elaborar una nueva normatividad constitucional.

Fue así que:

“El 2 de octubre de 1835 se aprobó el proyecto de bases constitucionales, transformado el 23 de octubre en ley constitutiva, conocida como Bases para una nueva Constitución. La república federal, que había sido producto del esfuerzo de la nación mexicana, quedaba reducida al despotismo que restringía las libertades ciudadanas y sepultaba la autonomía de los miembros de la Federación, que había costado tanto empeño en aras de la soberanía y la autonomía de los estados”.<sup>57</sup>

La reforma de la Constitución continuó; así, la ley constitucional de 1835 se dividió en siete fragmentos, aprobados en tres etapas: El primero de ellos el 15 de diciembre de 1835 y los restantes en abril y diciembre de 1836.

Finalmente, en ese diciembre de 1836 se promulgaron las Siete Leyes Constitucionales, consistentes en siete estatutos organizados como sigue:

---

<sup>57</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Historia del Derecho Mexicano*, Op. cit. pp. 144 y 145.

- Primera ley constitucional: Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República (15 artículos).
- Segunda ley constitucional: Organización de un Supremo Poder Conservador (23 artículos).
- Tercera ley constitucional: Del Poder Legislativo, de sus miembros y de la formación de las leyes (58 artículos).
- Cuarta ley constitucional: Organización del Supremo Poder Ejecutivo (34 artículos).
- Quinta ley constitucional: Del Poder Judicial de la República Mexicana (51 artículos).
- Sexta ley constitucional: División del territorio de la República y gobierno interior de sus pueblos (31 artículos).
- Séptima ley constitucional: Variaciones de las leyes constitucionales (6 artículos).

En ese ordenamiento se encuentra el origen del sistema que actualmente rige para juzgar a los altos funcionarios al disponerse en ella lo siguiente:

“... En los delitos comunes no se podrá intentar acusación contra el Presidente de la República sino ante la Cámara de Diputados, si el acusado fuere diputado, ante la misma Cámara, en los delitos oficiales es la Cámara de Diputados quien deba conocer de la acusación la que declarará si ha lugar a ésta o no ...”<sup>58</sup>

Los proyectos de 1824, las Bases Orgánicas de la República Mexicana del año de 1843 y el Acta de Reformas Constitucionales del 21 de mayo de 1847, atribuida a Mariano Otero, no contienen referencias o reformas substanciales al régimen de la responsabilidad de los servidores públicos, ya que continuó rigiendo alternativamente de acuerdo con los intereses de las distintas fracciones que se disputaron el poder sin perder el carácter que fundamentalmente perseguía, cabe mencionar que la Ley de Diputados y Senadores expedida el 13 de junio de 1848 por el Presidente de la República

---

<sup>58</sup> *Enciclopedia Parlamentaria de México*, Leyes y documentos Constitutivos de la Nación Mexicana, Volumen I, Tomo 2, México, Congreso de la Unión, 1998, p. 214.

José Joaquín de Herrera, documento que contemplaba lo relativo a la responsabilidad de los funcionarios públicos de alta investidura.

Por último, y relacionado con el tema que nos ocupa creemos que resulta concordante el artículo 55 de la normatividad en cuestión, que a la letra manifiesta lo siguiente:

**Artículo 55.** “Los diputados y senadores serán inviolables por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus encargos, y en ningún tiempo y por ninguna autoridad podrán ser reconvenidos ni molestados por ellas”.<sup>59</sup>

## **2.19 CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857.**

Es este uno de los textos capitales del constitucionalismo mexicano. Su contenido significa la ruptura con el pasado en sus manifestaciones más importantes: el poder económico y político de la Iglesia y la desaparición de los fueros y privilegios, militar y eclesiástico. En el seno del Constituyente de 1856-1857 se registró la participación de los hombres más significativos del llamado partido liberal permitió que se plasmaran en el texto de la Constitución de 1857 los principios básicos del liberalismo político y económico, aunque no todos llevados a sus últimas consecuencias por la tesonera actitud de los conservadores y los liberales moderados, que impidieron la realización plena del ideario liberal.

El triunfo de la Revolución de Ayutla dio al partido liberal la fuerza suficiente para convocar a un congreso extraordinario cuyo objetivo sería constituir a la nación bajo la forma de república representativa popular. La convocatoria del congreso constituyente la hizo don Juan Álvarez el 16 de octubre de 1855. La asamblea se reunió el 17 de febrero de 1856 y al día siguiente inició sus sesiones. La composición del congreso mostró la existencia de las dos tendencias para entonces ya clásicas, las cuales claramente definidas lucharían por sus principios hasta el límite de sus fuerzas: la liberal y

---

<sup>59</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Op. cit.* p. 221.

la conservadora. En medio de ambas se perfilaba una corriente liberal moderada que buscaba mediar entre las dos posiciones extremas.

“En el seno del ala liberal del congreso se encontraban los hombres de la llamada "generación de la reforma", heredera de los principios de la revolución de independencia y del pensamiento de Mora y Gómez Farías. Entre ellos debe señalarse por lo menos, a los siguientes: Ponciano Arriaga, José María del Castillo Velasco, Santos Degollado, Manuel Doblado, Valentín Gómez Farías, Jesús González Ortega, León Guzmán, Benito Juárez, Ignacio de la Llave, Melchor Ocampo, Guillermo Prieto, Ignacio Ramírez, Vicente Riva Palacio, Ignacio Vallarta, Leandro Valle y Francisco Zarco. Estos hombres lucharían por plasmar en el texto constitucional el ideario liberal, que aunque era profundamente individualista, era el ideario revolucionario en esa época, por ser el único que garantizaba la libertad humana frente a todos los poderes. Entre los principios que defendieron se encuentran: el sufragio universal; la desaparición de los fueros y privilegios militar y eclesiástico; la igualdad y la libertad humanas; la separación de la iglesia y el Estado; la libertad de conciencia, cultos enseñanza, pensamiento e imprenta; la libertad de trabajo, industria y comercio; la desamortización de los bienes del clero; la propiedad privada frente a la propiedad corporativa y comunal; el sistema federal; la división de poderes y el instrumento para garantizar el estado de derecho: el juicio de amparo”.<sup>60</sup>

El partido conservador se hallaba vinculado a los intereses del clero y de los sectores de la sociedad que buscaban la conservación de los fueros y privilegios eclesiásticos, la riqueza del clero, la paz y el orden, la estabilidad de la vida social, es decir, rechazaban un cambio brusco en el modo de organizar las fuerzas sociales y productivas de la nación. Admitían parcialmente los derechos del hombre, pero sobre todo los encaminados a garantizar algunos aspectos de la libertad individual y la propiedad privada. No deseaban la libertad de cultos ni la separación de la Iglesia y el Estado, aunque transigían con el sistema federal. Entre los hombres que representaban este ideario se hallaban presentes en el seno del congreso: Marcelino Castañeda, Mariano Arizcorreta, Prisciliano Díaz González, Juan Antonio de la Fuente, Juan E.

---

<sup>60</sup> *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, tomo II, *Op. cit.* p. 513.

Barragán, Vicente López, Antonio Aguado y Pedro de Ampudia, voceros de los intereses de la Iglesia y de las clases privilegiadas.

En medio se hallaban los llamados moderados, sobre todo liberales, y algunos conservadores, que buscaban un equilibrio de fuerzas y cambios poco espectaculares en materia religiosa y económica, aduciendo que el país no estaba preparado para las reformas liberales. Eran los voceros del grupo que se encontraba en el poder, encabezado por el presidente Comonfort y sus ministros. Querían una constitución individualista y liberal moderada. Su voto fue definitivo en muchas ocasiones para inclinar el fiel de la balanza en uno u otro sentido.

Por otro lado, es de destacarse que, en el Congreso Constituyente de 1857 se da un debate en torno al artículo 2 del proyecto de Constitución Política, que pasará a ser posteriormente el artículo 13 de la Constitución.

“Este artículo 2º, como consecuencia lógica del liberalismo, recogía en su inicio el principio de la igualdad ante la ley, en los siguientes términos: ‘todos los habitantes de la República, sin distinción de clases, ni de origen, tienen iguales derechos... En el debate de del artículo 2º, Francisco Zarco propuso mejorar la redacción del mismo, toda vez que consideraba que no era exacto que los habitantes de la República tuviesen iguales derechos, por lo que sugirió el siguiente texto: ‘Todos los habitantes de la República, sin distinción de clases ni de origen, son iguales ante la ley’”.<sup>61</sup>

A nuestro parecer la propuesta de Francisco Zarco era acertada, pues recogía la idea esencial del principio de igualdad de las personas ante la ley. Sin embargo, Ponciano Arriaga la cuestionó, argumentando que la igualdad debe darse no sólo ante la ley, sino ante la sociedad y ante las autoridades. Otros diputados, en cambio, objetaron la fórmula de Francisco Zarco por considerarla muy absoluta y colocar en la misma situación a los extranjeros y a los mexicanos. A pesar de que hubo otras propuestas y el debate aún no

---

<sup>61</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada*, tomo I, 18ª edición, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, 2004, p. 229.

concluía, Ponciano Arriaga no aceptó ninguna de ellas y decidió retirar el proyecto de artículo para que la comisión volviera a presentarlo.

Así entonces, en cuanto al tema que nos ocupa, la referida Constitución Política de 1857 establecía lo siguiente:

**Artículo 13.** “En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fueros, no gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta concesión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción”.

**Artículo 59.** “Los diputados son inviolables por sus opiniones manifestadas en el desempeño de su encargo, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas”.

Como nos podemos percatar, los contenidos de las disposiciones normativas antes referidas, no disiente de lo que actualmente contiene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente en la actualidad, razón por la cual, la norma suprema de 1857, sentó precedentes muy directos y concordantes en diversas materias, que aún en nuestro tiempos perduran, y uno de éstas fue el del fuero.

La Constitución de 1857, el triunfo del Plan de Ayala, que puso fin a la dictadura del General Antonio López de Santana, dio origen a la reunión del Congreso Constituyente que inició sus labores el 14 de febrero de 1856, designando como presidente a don Ponciano Arriaga, en tanto se concluía el trabajo legislativo rigió el Estatuto Provisional para la República Mexicana, expedido por el General Ignacio Comonfort, ordenamiento donde se reafirmó la inviolabilidad de los Diputados por sus opiniones manifiestas y se mantuvo el procedimiento especial creado por el centralismo para el juicio político por cualquier falta o abuso cometido en el ejercicio de sus encargos por lo que hace a los Secretarios de Estado, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Jueces de Distrito y los demás funcionarios públicos de la Federación de elección popular, así como enjuiciar al Presidente de la

República. Concluida la obra del Constituyente del 56, dejó de regir el mencionado estatuto orgánico para que entrara en vigor la Constitución de 1857, la cual consagró el Fuero Constitucional para los altos funcionarios de la Federación por los delitos comunes y los delitos oficiales que cometen en ejercicio de su encargo, el artículo 103 del citado ordenamiento manifestó:

“Los Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Despacho, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos, y por las faltas u omisiones en que incurran durante el ejercicio de sus encargos, los Gobernadores lo son igualmente por infracciones a la Constitución y Leyes Federales, lo es también el presidente de la República, pero durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por los delitos de traición a la Patria, violación expresa a la Constitución, ataques a la libertad electoral y delitos graves del orden común ...”.<sup>62</sup>

El Constituyente de 1857 es muy específico en cuanto a la perseveración del juicio político, pues como es de observarse, otorga competencia para estos juicios a los altos cuerpos políticos de la Nación, tratándose de los delitos oficiales cometidos por los altos funcionarios en competencia exclusiva del Senado, conocer y ventilar dichos casos, en ningún momento puede tener injerencia los jueces ordinarios; el artículo 105 de dicho ordenamiento previene lo siguiente.

“... De los delitos oficiales conocerán el Congreso como Jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia de la Nación como Jurado de sentencia, el jurado de acusación tendrá como función declarar por mayoría absoluta de votos, si el acusado es o no culpable, si la resolución fuera absolutoria el funcionario continuará en el ejercicio de su cargo, si fuere condenatoria quedando inmediatamente separado de dicho cargo y será puesto a disposición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ésta en pleno y erigida en Gran Jurado de sentencia con audiencia del reo y del Fiscal, así como del acusador si lo hubiere, procederá a aplicar por mayoría absoluta de votos la pena que la ley designe...”.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> *Ibidem*, p. 34-37.

<sup>63</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Op. cit.* pp. 624 y 625.

Posteriormente fue reformado dicho precepto por la ley del 13 de noviembre de 1874, que establece el sistema bicameral legislativo, de esa manera se retira a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el carácter de jurado de sentencia y es encomendada tal facultad a la recientemente creada Cámara de Senadores, cuerpo esencialmente político, capacitado para juzgar en esta clase de asuntos; el día 6 de junio de 1896 se promulgó la ley reglamentaria del mencionado precepto Constitucional, o sea, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, siendo la segunda en su género.

Concluimos en este punto que la introducción del juicio de residencia a la Nueva España fue algo definitivo, pues como es de observarse, los Constituyentes del México Independiente la adoptaron en sus diferentes leyes Constitucionales, tan así fue que la Constitución de Apatzigán retomó tal institución e incluso se le dio la misma denominación, esta fue siendo adaptada a la reciente sociedad político jurídica creándose así el juicio de responsabilidad que consagra a su manera la Constitución del año de 1824, ya sin la denominación de juicio de residencia.

En la legislación Constitucional del año de 1836, se encuentra el origen del sistema de enjuiciamiento a los servidores públicos de alta jerarquía que actualmente es aplicable, claro que con sus adaptaciones contemporáneas, es muy importante recalcar que anteriormente el jurado de sentencia lo asumía la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero a partir del 13 de noviembre de 1874, fecha en la que se creó el sistema bicameral de la legislación en México, la recientemente creada Cámara de Senadores sustituye a la Corte como jurado de sentencia; esto es en términos generales, un panorama amplio de la introducción y evolución del juicio de responsabilidad de los servidores públicos.

## **2.20 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.**

En la historia de México se habían decretado varias constituciones. La Constitución liberal de Cádiz, dictada en la España ocupada por Napoleón Bonaparte en 1812, que fue el punto de partida de nuestra historia constitucional; también tuvieron influencia de las de Francia y de Estados Unidos de América. En 1814 Morelos dio a conocer la primera Constitución elaborada en nuestro país. Más tarde se redactó la de 1824, la primera del México independiente y que daba al país un modelo federalista, así como las centralistas de 1836 y de 1843; en éstas, esta dependencia modificaría la geopolítica del país. En 1857 se retornó al federalismo, y este código fue el antecedente de la Constitución de 1917.

Todas esas constituciones eran eminentemente políticas; en ellas se establecían los marcos jurídico y geográfico, los derechos y las obligaciones de los mexicanos. Ahora bien, en 1917, los constituyentes radicales atendieron los reclamos del pueblo en sus condiciones económicas y sociales; un modelo nuevo de constitución.

Venustiano Carranza expidió un decreto para integrar un Congreso Constituyente. Éste estaba integrado por carrancistas, que se dividieron en derechistas y radicales. Los primeros aceptaron el proyecto de Carranza, pero los radicales como Heriberto Jara, Francisco J. Múgica y Esteban Baca Calderón, modificaron el proyecto carrancista.

“En su proyecto, Carranza planteaba lineamientos superfluos sobre las condiciones laborales, el derecho de asociación, el derecho a la propiedad privada y las responsabilidades de los funcionarios públicos”.<sup>64</sup>

El Constituyente de 1917 no alteró el sistema seguido por su antecesora para juzgar a los altos funcionarios de la Federación. El uso de términos empleados para distinguir los delitos comunes de los oficiales provino de las Constituciones promulgadas en la época del centralismo. No podía hablarse de delitos federales por encontrarse abolido el régimen federalista. Los delitos comunes eran los cometidos por los funcionarios o empleados públicos fuera

---

<sup>64</sup> BARROY SÁNCHEZ, Héctor C., *Historia de México*, 3ª edición, México, Editorial Mc Graw Hill, 2005, p. 226.

del desempeño de la función. En cuanto a los delitos oficiales, se clasificaban así en razón del carácter oficial del agente del delito, y en relación con el hecho punible ejecutado que lesionara los intereses públicos.

“Cuando Venustiano Carranza presentó su proyecto de Constitución, se le propuso adicionar el artículo correspondiente los delitos que pudiera cometer el Presidente de la República, durante su ejercicio, con las violaciones a la Ley Fundamental, dado que, al ser dicho funcionario un ciudadano más, también debía hacersele responsable; no obstante, la propuesta fue desechada”.<sup>65</sup>

Así, la Constitución mexicana vigente fue promulgada en la ciudad de Querétaro, el 5 de febrero de 1917 y entró en vigor el primero de mayo siguiente. Su antecedente o fuente mediata, fue el movimiento político-social surgido en nuestro país a partir del año 1910, que originariamente planteó terminar con la dictadura porfirista y plasmar en la Constitución el principio de la no reelección.

Asesinado Madero, Victoriano Huerta (quien había ordenado ese asesinato) alcanzó la presidencia de la República. En 1913 Venustiano Carranza se levantó en armas en contra de Huerta. Durante este movimiento armado se expidieron una serie de leyes y disposiciones reivindicatorias de las clases obrera y campesina. Estas leyes de carácter y contenido social forzaron la existencia de la nueva Constitución, ya que ellas no cabían en el texto de la Constitución de 1857, de claro corte liberal-individualista.

Al triunfo del movimiento, el primer jefe del Ejército Constitucionalista expidió la Convocatoria para la integración del Congreso Constituyente que, a partir del primero de diciembre de 1916, comenzó sus reuniones con tal carácter en la ciudad de Querétaro. 214 diputados propietarios, electos mediante el sistema previsto en la Constitución de 1857, para la integración de la Cámara de Diputados, conformaron este Congreso. Las sesiones del Congreso fueron clausuradas el 31 de enero de 1917. El título con el que esta Constitución se promulgó fue: "Constitución Política de los Estados Unidos

---

<sup>65</sup> SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *El Fuero*, Op. cit., pp. 17 y 18.

Mexicanos que reforma la de 5 de febrero de 1857", lo que, no significa que en 1917 no se haya dado una nueva constitución.

Es una nueva Constitución, porque la llamada revolución mexicana rompió con el orden jurídico establecido por la Constitución de 1857, y porque el constituyente de 1916-1917 tuvo su origen no en la Constitución de 1857 (ya que nunca se observó el procedimiento para su reforma), sino en el movimiento político-social de 1910, que le dio a la Constitución su contenido.

La Constitución mexicana de 1917 es una constitución rígida, republicana, presidencial, federal y pluripartidista. La Constitución está compuesta por 136 artículos. Como en la mayoría de las constituciones puede advertirse una parte dogmática y una parte orgánica; la parte dogmática, en la que se establece la declaración de garantías individuales, comprende los primeros 28 artículos de la Constitución.

En lo que concierne a la temática del fuero constitucional, resultan aplicables los artículos 13 y 61 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra señalan lo siguiente:

**Artículo 13.** "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito, conocerá del caso la unidad civil que corresponda".

**Artículo 61.** "Los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos y jamás podrán ser reconvenidos por ellas.

Como podemos darnos cuenta, el contenido de los artículos 13 y 61, no disiente en gran parte de lo que mencionaban los preceptos conducentes del ordenamiento constitucional precedente de 1857.

Por último, tenemos que las reformas que desde 1917 hasta la fecha han tenido tales artículos, se han manifestado de la siguiente manera<sup>66</sup>:

| Artículos                 | Artículo 13                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Artículo 61                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
|---------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Breves comentarios</b> | <p>El doctor Rubén Delgado Moya señala que este artículo varias garantías específicas de igualdad, y que son: a) la de que nadie puede juzgado por leyes privativas; b) la de que nadie puede ser juzgado por tribunales especiales; c) la de que ninguna persona o corporación puede tener fuero; d) la de que ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que los que sean por compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley.</p> <p>Toda ley tiene como características, las de ser general y abstracta, y bajo este contexto, las leyes que no tengan estas características, por ser de índole privativa, están prohibidas en cuanto a su aplicación por el precepto que se comenta; lo mismo sucede en relación con los tribunales especiales, los fueros y los emolumentos, subsistiendo únicamente el fuero, el</p> | <p>Este artículo hace patente el fuero constitucional de que gozan tanto los diputados como los senadores de la República, así como la inviolabilidad de que gozan los recintos de las Cámaras de Diputados y Senadores que integran el Congreso de la Unión; en el primer caso en relación con las opiniones que manifiesten en el desempeño de su cargo cada uno de ellos, y en el segundo para asegurar la inviolabilidad de los recintos en donde se hallaren sesionando, con lo cual se pretende dar respetabilidad e incluso independencia a ambos como representantes del Poder Legislativo de la Federación.</p> |

<sup>66</sup> DELGADO MOYA, Rubén, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 20ª edición, México, Editorial Sista, 2004, pp. 28 y 134. Cuadro sinóptico elaborado de esta fuente.

|                                                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|-------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                             | <p>cual solamente se aplicará en casos especiales, pero nunca cuando se hallare implicado un paisano, esto es, un ciudadano, nacional o extranjero, situación ésta en la que el fuero común atraerá al castrense o militar.</p> <p>Hay otra clase de fueros, pero éstos son de orden constitucional, y por tanto están permitidos, por ejemplo el fuero del que gozan los diputados y los senadores, a quienes únicamente se les podrá juzgar cuando hubiesen sido desaforados, es decir, que se les hubiera quitado el fuero con el que están investidos.</p> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| <p><b>Reformas que han tenido desde 1917 a la fecha</b></p> | <p>Este precepto no ha tenido reforma alguna.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | <p>Este numeral ha sido reformado una sola vez, adicionándosele el segundo párrafo, mediante el decreto relativo fechado el dos de diciembre de 1977, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 del mismo mes y año, en vigor a partir del día siguiente de su publicación. Establece el fuero constitucional de los Diputados, y la inviolabilidad de los recintos donde se reúnan para llevar a cabo sucesiones.</p> |

## CAPÍTULO III

### EL FUERO CONSTITUCIONAL EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

SUMARIO: 3.1. ESPAÑA; 3.2. ARGENTINA Y, 3.3 VENEZUELA

En el presente capítulo, expondremos la visión que se tiene en otras legislaciones constitucionales, con respecto a la figura del fuero; en las siguientes páginas veremos como el fuero tiene un significado y alcances jurídicos muy parecidos a lo que acontece en nuestro país, es decir, también existen ciertas personas con poder, principalmente nos referimos a legisladores que tienen la protección legal en sus funciones, sobre todo en lo que atañe a la expresión de sus ideas o posturas políticas, sin embargo, la esencia de tal prerrogativa se ve rebasada, ya que aquellas personas que gozan de tal protección, consideran que la misma debe aplicarse para todos los ámbitos de su vida, y por ello es que en diversas ocasiones se les observa cometiendo una multiplicidad de tropelías, que son cometidas en la más absoluta de las impunidades.

Conviene advertir al lector de esta investigación que, aunque en el párrafo anterior manifestamos que el fuero en diversos países tiene una esencia de aplicación muy parecida a lo que acontece en México, también es cierto que a dicha figura se le llega a conocer de múltiples maneras, tal y como serían, inmunidad (tal y como se le conoce en países como Argentina, España y Venezuela); sobre este punto en particular, también resulta interesante mencionar lo que señala el autor Jorge Cerdio, para quien el término señalado tiene las siguientes connotaciones, a saber:

“...*freedom from arrest* en el Reino Unido y Estados Unidos, *inviolabilité* en Francia y Bélgica, *improcedibilità* o *inviolabilità* en Italia, *inviolabilidade* en Portugal, *Immunität* o *Unverletzlichkeit* en Alemania o *AuBerberufliche Immunität* en Austria”.<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup> CERDIO, Jorge, *Poder Judicial e inmunidad parlamentaria*, México, Senado de la República-Instituto Tecnológico de México-Editorial Miguel Ángel Porrúa, 2006, p. 23.

No obstante la diversidad de connotaciones que recibe dicho término, al final de cuentas tenemos que todas éstas expresan la misma idea, que es conceder protección a aquellos sujetos que ocupan un alto cargo público, y que con la excusa de que se les debe respetar en todo momento la manifestación de ideas que tengan, creen necesario que deben tener protección en todos los ámbitos de su vida, lo cual hace que en nuestra opinión, se erija un estado de excepción, y un resquebrajamiento al principio de igualdad que consagran la mayoría de las normatividades constitucionales del mundo. Explicado lo anterior, pasamos a continuación a exponer la forma en como se regula el fuero o la inmunidad en algunas naciones, a saber:

### **3.1 ESPAÑA**

Antes de hacer alusión a la manera en cómo trata la Constitución Española el tópico del fuero, creemos oportuno hacer una breve referencia histórica sobre dicho ordenamiento, sólo que por tener una abundante referencia evolutiva, tal mención la haremos de una manera sucinta, tal y como se establece a continuación:

- La Constitución aprobada en 1812 por las Cortes de Cádiz convirtió a España en uno de los primeros países del mundo en adentrarse por la senda del liberalismo político-constitucional, un camino abierto por Estados Unidos y Francia con sus textos pioneros de 1787 y 1791, respectivamente.
- Bajo el reinado de Isabel II recibieron su aprobación las constituciones de 1837, 1845 y 1856, si bien esta última careció del margen suficiente para su puesta en vigor.
- La sublevación de La Granja desembocó de forma un tanto accidentada en la nueva Constitución de 1837, redactada por el veterano Argüelles y por Salustiano de Olózaga; su contenido denotaba un carácter en donde se manifestaba la combinación de elementos progresistas (soberanía nacional, división de poderes, determinados derechos y libertades), junto con rasgos sustanciales del moderantismo político (Parlamento bicameral, fortalecimiento del poder real).

- La Constitución del 23 de mayo de 1845, una de las más estables del panorama español al dilatar su vigencia hasta 1868, salvo un pequeño corte intermedio (1854-1856), recogía en su interior los postulados políticos del moderantismo en el poder, que fue la tendencia dominante en la vida pública española durante el segundo tercio del siglo XIX (la llamada Década Moderada y el gobierno de la Unión Liberal).
- Los reinados de Alfonso XII y Alfonso XIII, supusieron una de las épocas más estables de España desde el punto de vista constitucional, al mantener su vigencia durante estos años un mismo texto, ni siquiera derogado por Primo de Rivera en 1923, aunque al declararlo en suspenso lo convirtió en papel mojado hasta el ocaso de su dictadura en 1930.
- La Constitución aprobada el 9 de diciembre de 1931 sustentó el segundo intento nacional por acceder a un Estado democrático, aprovechando en algunos puntos innovaciones jurídicas de vanguardia para caer en otros en graves contradicciones.
- La España gobernada por Franco desde 1936 hasta 1975 careció de una norma constitucional reguladora del Estado en favor de un régimen personalista identificado con el general, quien, en virtud de tempranas disposiciones del 30 de enero de 1938 y del 8 de agosto de 1939, disfrutó de plenos poderes y se convirtió vitaliciamente en jefe del Estado, del gobierno, del partido único y de las Fuerzas Armadas.
- El fallecimiento del general Franco en noviembre de 1975 abrió las puertas a un atractivo y atípico proceso en la forma y en el fondo de transición a la monarquía democrática de Juan Carlos I desde la legalidad corporativa franquista. Aprobado por las Cortes el proyecto de Ley para la Reforma Política a instancias del presidente del gobierno Adolfo Suárez, fue sometido a referéndum en diciembre de 1976 para acabar transformándose en Ley del 4 de enero de 1977. Las nuevas Cortes elegidas por sufragio universal en la histórica cita de junio de ese año lograron consensuar una Constitución promulgada el 29 de diciembre de 1978, en un ilusionado tercer empeño por consolidar un Estado democrático y de derecho en la España contemporánea.

Así, podemos observar que la Constitución Política vigente en territorio español es la de 1978, la cual consta en su estructura de las siguientes partes:

- Título Preliminar (artículos 1 a 9), versa sobre diversas generalidades, tales como la manera en cómo políticamente está constituida España; el idioma que se reconoce como oficial, que en este caso es el castellano; la forma en cómo queda conformada la bandera española; el reconocimiento que se le da a Madrid como capital oficial, entre otros temas más.
- Título I (artículos 10 al 55), el cual contiene temas tales como los derechos y deberes fundamentales que tienen tanto los españoles como los extranjeros; la condición de igualdad que tienen todos los españoles ante la ley; los principios rectores de la política social y económica de España, y la manera en cómo se suspenderán tales derechos y libertades.
- Título II (artículos 56 a 65), denominado De la Corona, el cual alude a la figura del Rey de España; las funciones internas y externas que tiene delegadas, la manera en cómo puede acceder, abdicar y suceder el cargo monárquico, entre otras cuestiones relativas a dicho estatus.
- Título III (artículos 66 a 96), relativo a De las Cortes Generales, y se refiere a la forma en cómo queda comprendido el Poder Legislativo español, el cual queda conformado por las Cortes Generales, quienes representan al pueblo español, y están formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado; también hace mención de cómo se deben elaborar las leyes (proceso legislativo), y la forma en cómo se celebran los tratados internacionales con dicha nación europea.
- Título IV (artículos 97 a 107), que lleva por título el Del Gobierno y de la Administración, en él se consagran temas relacionados con el Gobierno, la forma en cómo se compone, la manera en cómo dirige la política interna y externa, los nombramientos y designaciones de sus funcionarios, así como también el régimen de responsabilidades que le son aplicable a éstos.
- Título V (artículos 108 a 116), denominado De las relaciones entre el Gobierno y las Cortes Generales, en esta parte se menciona el espíritu que debe prevalecer entre las diversas instancias de Gobierno español, en los diversos ámbitos que el mismo tiene, es decir, la concordancia que debe haber no sólo entre los distintos Poderes, sino también entre los gobiernos federal, provinciales y municipales.

- Título VI (artículos 117 a 127), denominado Del Poder Judicial, y el cual hace referencia sobre la manera en cómo se compone dicho Poder (Consejo General del Poder Judicial, Tribunal Supremo, juzgados y tribunales diversos), así como también las funciones de justicia que tiene delegados.
- Título VII (artículos 128 a 136), de nombre Economía y Hacienda, en este apartado se manifiestan el sistema fiscal que tiene que establecer y desarrollar el Estado español, para captar, manejar y destinar todos los recursos financieros que tiene asignados o que tiene que hacer su cobertura efectiva.
- Título VIII (artículos 137 a 158), el cual lleva por título el De la Organización Territorial del Estado, y que regula la forma en cómo territorialmente se compone el Estado español, que sucintamente es en municipios, provincias y comunidades autónoma, las cuales como característica principal es que gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.
- Título IX (artículos 159 a 169), y en el cual se hace mención a la manera en cómo se constituye, así como las funciones que tiene atribuidas el Tribunal Constitucional, el cual tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer:
  - a)** Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley.
  - b)** Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades.
  - c)** De los conflictos de competencia entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de los de éstas entre sí.
  - d)** De las demás materias que le atribuyan la Constitución o las leyes orgánicas.

Una vez que hemos manifestado, tanto la historia como el contenido de la Constitución Española, pasamos a continuación a señalar la referencia que este ordenamiento hace con respecto al fuero; para ello, es menester hacer referencia a lo que disponen los siguientes preceptos normativos de la misma, los cuales hace alusión directa a :

**Artículo 14.** “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

**Artículo 20.** “Se reconocen y protegen los derechos:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción...

2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.”.

**Artículo 71. 1.** Los Diputados y Senadores gozarán de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones.

2. Durante el periodo de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva...”.

Sobre lo anterior, podemos considerar que la inmunidad expresada en el texto constitucional español, puede darse bajo las siguientes circunstancias, que a su vez nos expone el autor Jorge Cerdio<sup>68</sup>, y que podemos considerarlas mediante el siguiente cuadro:

| <b>Sujetos de la inmunidad</b> | <b>Alcances</b>                                                                                                                                                                                                                          | <b>Duración</b>                                                       |
|--------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|
| Los miembros del parlamento.   | Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas dentro del | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. |

<sup>68</sup> *Ibidem*, sin número de página.

|  |             |  |
|--|-------------|--|
|  | parlamento. |  |
|--|-------------|--|

Contrario a lo que menciona Jorge Cerdio, en el sentido de que los sujetos de la inmunidad son los miembros del Parlamento español, Ramón Punset señala que los destinatarios de las prerrogativas.

“...no son, propiamente, ni las Asambleas ni los diputados: aquéllas ejercen una función que compete al Estado; éstos, son titulares de un órgano al que se halla encomendado el ejercicio de la función garantizada. O sea, unas y otros ostentan prerrogativas y no privilegios porque no las poseen en su beneficio, sino en el de la función que están llamados a ejercer... Consecuentemente, la existencia de prerrogativas en modo alguno atenta contra el principio de igualdad reconocido en el artículo 14 de nuestra Constitución”.<sup>69</sup>

De la anterior transcripción, podemos hacer las siguientes dos observaciones, a saber:

- Primeramente, creemos que la opinión vertida por Ramón Punset, nos parece poco clara, por lo que interpretamos que la inmunidad no se da ni a la institución legislativa, ni a las personas, sino que se encuentra delegada a la función que desempeñan.
- Por otra parte, concordamos con Punset en la parte final de su comentario, cuando nos dice que las prerrogativas violentan el contenido del artículo 14 constitucional, en lo que atañe al principio de igualdad, ya que como lo hemos venido comentando a lo largo de esta investigación, con el reconocimiento de fuero o inmunidad a favor de determinadas personas, entonces ya no se está dando un trato igual a los ciudadanos, en este caso a los españoles, ya que los senadores y diputados gozan de un privilegio especial, reconocido y avalado por su propia Constitución Política.

Se puede apreciar que principalmente el artículo 71 de la Constitución Española establece un cierto tiempo, por el cual los diputados y senadores pueden gozar de inmunidad, esto es durante el periodo que ejerzan su gestión,

<sup>69</sup> PUNSET, Ramón, *Las Cortes Generales*, Estudios de Derecho Constitucional Español, Madrid, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1983, p. 153.

y únicamente pueden ser detenidos por una determina conducta antijurídica, que en el caso concreto es la flagrancia, y para que se les pueda fincar responsabilidad, y consecuentemente procesar se requiere con antelación de una autorización de la Cámara respectiva.

La institución jurisdiccional competente para conocer las causas en que se involucre a diputados y senadores será la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Es preciso señalar, en primer término, que el ordenamiento constitucional antes señalado, no se utiliza el término fuero, sino el de inmunidad razón por la cual es menester hacer algunas anotaciones conceptuales al respecto:

| <b>Fuero</b>                                                                                                                                                                                 | <b>Inmunidad</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| “Jurisdicción especial... exención o privilegio otorgado a alguna persona o clase social”. <sup>70</sup>                                                                                     | <p>“...significa aquella prerrogativa de los senadores y diputados que los exime de ser detenidos o presos, excepto en los casos que determinan las leyes, o procesados y juzgados sin previa autorización del cuerpo legislador...</p> <p>Es un privilegio de los parlamentarios (diputados y senadores), que consiste en aquella protección, de carácter procesal, que tienen los mismos cuando se les intenta seguir un proceso penal, por su probable responsabilidad en la comisión de un delito”.<sup>71</sup></p> |
| “Cada una de las exenciones y privilegios concedidos a una persona, ciudad o provincia. Aquel del que gozan ciertas personas para llevar sus causas a determinados tribunales por privilegio | “Garantía constitucional conferida a senadores y diputados en virtud de la cual no pueden ser objeto de persecución penal, sin el requisito previo de la concesión del suplicatorio                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |

<sup>70</sup> PINA, Rafael de y Rafael de Pina, *Op. cit.* p. 296.

<sup>71</sup> Enciclopedia parlamentaria de México, *Op. cit.* pp. 505 y 506.

<sup>72</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para Juristas*, tomo I, A-I, México, Editorial Porrúa, 2000, p. 712.

|                                                  |                                                 |
|--------------------------------------------------|-------------------------------------------------|
| del cuerpo de que son individuos”. <sup>72</sup> | por la cámara a que pertenezcan”. <sup>73</sup> |
|--------------------------------------------------|-------------------------------------------------|

De lo anteriormente manifestado, podemos considerar que no precisamente ambos términos son sinónimos, ya que fuero significa protección a ciertas personas, mientras que la inmunidad, tal y como nos la expresan los autores antes citados, es una protección que se manifiesta cuando existe una persecución de un delito cometido por tales funcionarios públicos.

No obstante lo anterior, en lo dispuesto por el artículo 71, punto 2, el término inmunidad que ahí se establece, sí resulta adecuado su uso, ya que es concordante en manifestar que tal situación se dará por la comisión de un delito que haya cometido el diputado o el senador perseguido penalmente.

Otro aspecto que se nos hace interesante mencionar, es lo que sobre el particular señala el autor Fernando Santaolalla, cuando nos dice que:

“La denominación con que se conoce en el Derecho español este privilegio es un tanto equívoca, pues parece aludir a una irresponsabilidad de los parlamentarios, en el sentido de sustraerlos por completo a la acción de la justicia, cuando en realidad lo que se trata de un simple privilegio procesal, en cuya virtud se necesita previa autorización de la Cámara legislativa para perseguir a uno de sus miembros, pero sin que su posición frente a la ley penal sea distinta a la del resto de los ciudadanos”.<sup>74</sup>

Definitivamente concordamos con la idea expuesta por Fernando Santaolalla, ya que en efecto los parlamentarios españoles cuentan con una prerrogativa, que los hace inmunes a la acción de la justicia, ya que solo por flagrancia delictiva pueden ser detenidos, aunque esta acción no es plena y total, ya que para ser inculcados y procesados se requiere de una autorización de alguna Cámara legislativa, lo que hace considerar que para poder juzgar a un senador o diputado se requiere un burocrático trámite al respecto, lo cual determina que la justicia no pueda darse de manera pronta.

---

<sup>73</sup> PINA, Rafael de y Rafael de Pina Vara, *Op. cit.* p. 322.

<sup>74</sup> SANTAOLALLA, Fernando, “Derecho Parlamentario Español”, Madrid, España, Editorial Espasa, 1990, p. 122, en *Expediente Parlamentario*, sin lugar de procedencia, ni país y año de publicación, p. 27.

Como refuerzo a lo anteriormente expuesto, nos resulta importante señalar lo que al respecto señala el autor español Francisco Fernández Segado cuando nos dice que:

“Esa protección a que la inmunidad se orienta no lo es, sin embargo, frente a la improcedencia o a la falta de fundamentación de las acciones penales dirigidas contra los diputados o senadores, pues no cabe mayor defensa frente a tales riesgos o defectos de tipo jurídico que la proporcionada por los jueces y tribunales. La amenaza frente a la que protege la inmunidad sólo puede serlo de tipo político, y, como ha dicho el Tribunal, consiste en la eventualidad de que la vía penal sea utilizada con la intención de perturbar el funcionamiento de las Cámaras o de alterar la composición que a las mismas ha dado la voluntad popular...”<sup>75</sup>

Las partes importantes para quitarles la inmunidad a los diputados y senadores españoles es que cometan un delito flagrante, y que sean inculcados y procesados por la Cámara respectiva.

Un aspecto que nos llama la atención es el concerniente a que el artículo 71, punto 1 establece que los diputados y senadores españoles gozan de inviolabilidad por las opiniones manifestada en el ejercicio de sus funciones, sobre esto, queremos resaltar que tal inmunidad se deriva del respeto que deben tener sus opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones, sin embargo, consideramos que esta parte del precepto invocado, resulta intrascendente; ya que con antelación dicha Constitución citada, concretamente en lo que atañe al artículo 20, inciso a), punto 2, se establece como un máximo derecho el que todos los españoles puedan manifestar y difundir libremente sus pensamientos, ideas y opiniones, ya sea por cualquier forma: palabra, escrito u otras, y tal situación no puede restringirse por ningún tipo de censura.

También encontramos que si la propia Constitución Española otorga el derecho de expresión a todos los españoles, entonces resulta ocioso el que conceda tanta protección a los legisladores, y por ende, no se da un tratamiento de igualdad social, tal y como lo manifiesta el artículo 14 del mismo

---

<sup>75</sup> FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *El sistema constitucional español*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 1992, p. 598.

ordenamiento, en donde menciona que los españoles son iguales ante la ley sin que pueda haber discriminación por cuestiones de opinión.

Por lo tanto, bastaban los contenidos de los numerales 14 y 20, inciso a), punto 2 constitucionales, para que quedara a salvo el derecho de opinión que tienen los diputados y senadores españoles, ya que tal y como se encuentra establecido en la actualidad, hace creer que tales representantes deben gozar de una especial canonjía y trato.

Resumiendo lo que hemos expuesto en este inciso capitular, lo podemos apreciar en el siguiente cuadro sinóptico:

| <b>Nombre que se le da a la figura analizada</b> | <b>Artículos constitucionales que se relacionan con el tema</b> | <b>Sujetos que tienen inmunidad</b> | <b>Órgano que se encarga de conocer la pérdida de la inmunidad</b> | <b>Circunstancias específicas por las que se puede perder la inmunidad</b>               | <b>Casos importantes en donde se haya aplicado la pérdida de la inmunidad</b> |
|--------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|-------------------------------------|--------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------|
| Inmunidad                                        | 14, 20, inciso a, apartado 2 y 71.1, apartado 2                 | Miembros del Parlamento             | La respectiva Cámara a la que pertenezcan                          | Sólo podrán perder la prerrogativa, cuando hayan cometido un delito de manera flagrante. | No se tienen ejemplos de casos de renombre.                                   |

### **3.2 ARGENTINA.**

Antes de referirnos a lo que establece la Constitución de la Nación Argentina con respecto al fuero constitucional, creemos necesario hacer breve alusión a la manera en cómo se apareció y evolucionó dicho ordenamiento. Así tenemos que, entre los principales antecedentes constitucionales en Argentina, se encuentra el Reglamento del 25 de mayo de 1810, dictado por el cabildo para regular el funcionamiento de la Primera Junta, surgida de los acontecimientos de la Revolución de Mayo. En sus artículos, pueden apreciarse algunas características del régimen republicano.

Posteriormente, la Asamblea General Constituyente de 1813 no sancionó propiamente una constitución, pero dictó leyes importantes que

influyeron en la Constitución de 1853. Entre ellas, destacan la creación del Poder Ejecutivo unipersonal, la libertad civil y la igualdad civil (supresión de símbolos y títulos de nobleza).

El Reglamento Provisorio de 1817 fue sancionado por el Congreso de Tucumán una vez instalado en Buenos Aires. Era de tendencia unitaria, por influencia de los porteños.

Posteriormente, la Constitución de 1819 estuvo inspirada en los antecedentes constitucionales ya citados, así como también recibió fuerte influencia de las constituciones de Francia, Estados Unidos, así como de la promulgada por la española Cortes de Cádiz (1812), esta normatividad fue la primera de tipo permanente que tuvo Argentina. Era de carácter unitario, establecía la división de poderes y, aunque no fijaba la forma de gobierno, se advertía en ella una marcada tendencia aristocrática, casi monárquica, motivo por el cual fue rechazada por las provincias.

La Constitución de 1826 fue redactada por un Congreso Nacional, reunido en Buenos Aires, con representantes unitarios y federales. Se expidió por el régimen republicano, representativo y unitario, lo que fue aprobado. Por su carácter netamente centralista, fue rechazada por las provincias.

La Reforma constitucional de 1949, que fue sancionada por la Convención Constituyente reunida en Buenos Aires, no modificó en líneas generales la tradicional estructura de 1853, conservando su parte dogmática (declaraciones, derechos y garantías individuales) y su parte orgánica (estructura de los poderes). Incorporó nuevos derechos y garantías individuales, como el *hábeas corpus*, el beneficio de la duda y la irretroactividad de la Ley Penal. No modificó la forma representativa, republicana y federal e incorporó el tríptico del movimiento peronista: una nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana. Su texto incluía 103 artículos, entre ellos la reelección presidencial, los derechos del trabajador, de la familia y de la ancianidad, intervención del Estado en la economía y reformas de Constituciones provinciales. El contenido de la Reforma de 1949 fue, a su vez, modificado en 1957. Con las reformas que se introdujeron en 1860, 1866, 1898

y 1957, la Constitución (cuya esencia descansaba en los postulados de la de 1853) constaba de 110 artículos. Estas reformas sucesivas fueron modificando el texto constitucional original.

Con posterioridad, la Convención Reformadora, que desarrolló sus sesiones entre el 25 de mayo y el 22 de agosto de 1994, se estableció en dos sedes: la ciudad de Paraná y la de Santa Fe. El 23 de agosto, en el palacio San José, los convencionales y los titulares de los tres poderes del gobierno nacional juraron la Constitución Nacional reformada, integrada por 129 artículos y diecisiete disposiciones transitorias. La Convención Reformadora agregó a la Primera Parte de la Constitución Nacional, que constaba de un único capítulo (Declaraciones, derechos y garantías: del artículo 1 al 35), un segundo capítulo titulado Nuevos derechos y garantías, que pasó a contener ocho artículos (del artículo 36 al 43).

Respecto de la Segunda Parte de la Constitución Nacional (Autoridades de la Nación), la Convención modificó algunos artículos y agregó otros. En consecuencia, el articulado de la Segunda Parte fue numerado de nuevo. Se incluyó la participación de ciudadanos en partidos políticos, la consulta popular y la reelección presidencial, modificación ésta que permitió acceder a un nuevo mandato al presidente Carlos Saúl Menem.

Una vez expuesto el contexto histórico del ordenamiento constitucional que ocupa nuestra atención, creemos oportuno señalar que el mismo consta de dos títulos, 129 artículos y quince transitorios, además de que la última vez que tuvo una reforma substancial, ésta se manifestó en el año de 1994.

Por otra parte, en lo que hace al tema principal que nos concierne, tenemos que la Constitución de la Nación Argentina, en efecto, hace referencia expresa al tema de inmunidad, concretamente lo hace dentro del contenido del artículo 16, el cual transcribiremos a continuación, no sin antes indicar al lector que, también mencionaremos otros preceptos que consideramos van íntimamente ligados al tema que nos interesa en esta investigación, razón por la cual los exponemos en conjunto:

**Artículo 8.** “Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás. La extradición de los criminales es de obligación recíproca entre todas las provincias”.

**Artículo 14.** “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender”.

**Artículo 16.** “La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales antes la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas”.

**Artículo 68.** “Ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador”.

**Artículo 69.** “Ningún senador o diputado, desde el día de su elección hasta el de su cese, puede ser arrestado; excepto el caso de ser sorprendido *in fraganti* en la ejecución de algún crimen que merezca pena de muerte, infamante, u otra aflictiva; de lo que se dará cuenta a la Cámara respectiva con la información sumaria del hecho”.

**Artículo 70.** “Cuando se forme querrela por escrito ante las justicias ordinarias contra cualquier senador o diputado, examinado el mérito del sumario en juicio público, podrá cada Cámara, con dos tercios de votos, suspender en sus funciones al acusado, y ponerlo a disposición del juez competente para su juzgamiento”.

De lo anteriormente transcrito, quisiéramos hacer algunos comentarios sobre tales artículos constitucionales:

En relación con el artículo 8 del citado ordenamiento, tenemos que tal y como sucede en gran parte de las constituciones del mundo, en su contenido establece la protección para que todos los argentinos gocen de los derechos que en dicho documento se consagran, lo cual en teoría suena muy romántico, pero que sin embargo, en la práctica acontece una realidad muy distinta, ya que los diputados y senadores tienen otro tipo de derechos, privilegios e inmunidades.

Respecto al artículo 16, tenemos que hace mención de los términos prerrogativas y fuero, sin embargo, tal referencia la determina básicamente en cuanto a que los ciudadanos argentinos no pueden tener privilegios de nobleza,

sin embargo, cuida de no mencionar a la clase política y legislativa, ya que ésta si goza de toda clase de canonjías; por tales circunstancias, a nuestro parecer resulta contradictorio el contenido de este precepto, ya que menciona por una parte, que no se permite los fueros ni los personales ni los de nobleza, no obstante que en artículos posteriores, sí concede prerrogativas a algunos ciudadanos; mientras que por otra parte, establece que todos los habitantes de aquel país sudamericano, son iguales ante la ley, razón por la cual, al decir todos los ciudadanos son iguales, no debería haber estados o situaciones de excepción alguna.

Por lo que hace al artículo 68 de la Constitución Política argentina, creemos que la situación de proteger las opiniones o discursos de los miembros del Congreso, ha sido el pretexto perenne, no sólo en Argentina, sino en gran parte de las naciones del orbe para brindar una protección a la clase legisladora, principalmente. Por ello, mostramos nuestra inconformidad por que exista este tipo de derechos, que a todas luces contraría el principio de igualdad que toda normatividad debería contener, máxime cuando debemos tener presente que el artículo 14 de la ley suprema argentina menciona que todos los habitantes de dicho país gozan del derecho de publicar sus ideas sin censura previa, y observemos que nuevamente dicha legislación hace referencia a todos los argentinos, de cualquier estrato social y económico, por ello, es que está demás que por el sólo hecho de proteger ideas legislativas, se les tenga que conceder a estos sujetos un derecho mayor, que para lo único que sirve es para que se sientan individuos de otro nivel, o en el peor de los casos para que cometan una infinidad de tropelías.

En lo que atañe al artículo 69 constitucional, tenemos que mientras ejerza sus funciones en el Congreso, ningún legislador puede ser arrestado, salvo que se cometa un delito y sea sorprendido in fraganti; lo anterior, nos resulta sumamente ridículo que acontezca, ya que este tipo de individuos, muy difícilmente serán sorprendidos de la manera que consagra el citado ordenamiento, ya que comúnmente se distinguen por cometer conductas ilícitas de manera metódica, principalmente fraudes, ya sea electorales o financieros; así como también, en el caso de que lleguen a cometer delitos, el trámite para que se les pueda juzgar resulta del todo engorroso y burocrático, ya que se

debe dar cuenta a la Cámara respectiva sobre la conducta a perseguir, y comúnmente acontece que, en vez de que éstos órganos puedan encontrarlos culpables o los sancionen, llegan a darles protección.

De lo anteriormente expuesto, podemos observar que, el fuero parlamentario y el procedimiento para suprimirlo se encuentran consagrados básicamente en los artículos 68 a 70 constitucionales. Por regla general, se establece que gozarán de ellas a partir del día de su elección hasta el día de su cese, y al igual, y como acontece en el sistema constitucional español, los diputados y senadores sólo podrán ser arrestados en caso de ser sorprendidos *in fraganti* en la ejecución de algún crimen que merezca pena de muerte, infamante u otra aflictiva.

Es de mencionarse que, cada Cámara legislativa tiene la facultad de suspender en sus funciones al acusado y ponerlo a disposición del juez, mediante la votación de dos tercios de sus miembros en un juicio de naturaleza pública.

Por su parte,

“La Corte Suprema de Justicia ha decidido reiteradamente que la inmunidad debe interpretarse en forma restrictiva, dado que implica una excepción al Derecho Común. En consecuencia no se opone a la iniciación de acciones criminales contra un miembro del Congreso ni a que se adelanten los procedimientos de los respectivos juicios mientras que no se afecte su libertad personal, es decir que no se dicte orden de arresto o prisión”.<sup>76</sup>

Resumiendo lo que hemos expuesto en este inciso capitular, lo podemos apreciar en el siguiente cuadro sinóptico:

| Nombre que se le da a la figura analizada | Artículos constitucionales que se relacionan con el tema | Sujetos que tienen inmunidad | Órgano que se encarga de conocer la pérdida de la inmunidad | Circunstancias específicas por las que se puede perder la inmunidad | Casos importantes en donde se haya aplicado la pérdida de |
|-------------------------------------------|----------------------------------------------------------|------------------------------|-------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|
|-------------------------------------------|----------------------------------------------------------|------------------------------|-------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 22.

|           |                           |                             |                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                               | <b>la<br/>inmunidad</b>                              |
|-----------|---------------------------|-----------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------|
| Inmunidad | 8, 14, 16, 68, 69<br>y 70 | Diputados<br>y<br>Senadores | La respectiva<br>Cámara a la<br>que<br>pertenezcan,<br>las cuales<br>deben tener<br>las dos<br>terceras<br>partes de<br>votos para<br>suspender al<br>parlamentario,<br>y así poderlo<br>poner a<br>disposición<br>del juez<br>competente<br>para su<br>juzgamiento. | Sólo podrán<br>perder la<br>prerrogativa,<br>cuando hayan<br>cometido un<br>delito de<br>manera<br>flagrante. | No se tienen<br>ejemplos de<br>casos de<br>renombre. |

### 3.3 VENEZUELA.

Antes de hacer una referencia expresa sobre la manera en cómo la Constitución Política de Venezuela regula la figura del fuero, creemos oportuno hacer una breve referencia histórica de la manera en cómo ha evolucionado y se ha desarrollado dicho ordenamiento.

Podemos comenzar diciendo que exactamente veinticinco constituciones han regido en Venezuela, desde la primera de 1811 (21 de diciembre), que fue también la primera de Hispanoamérica y se adelantó en tres meses a la Constitución española de Cádiz (19 de marzo de 1812). Esta Carta gaditana estuvo vigente en Venezuela entre 1812 y 1814, primero, y luego entre 1820 y 1823. La primera vez fue jurada en Caracas el 21 de noviembre de 1812, y fue perdiendo terreno en la medida en que los patriotas reconquistaban territorio frente a los realistas. Al triunfar el movimiento liberal iniciado con el pronunciamiento de Rafael del Riego en España (1 de enero de 1820), fue jurada nuevamente la Constitución de Cádiz en Caracas el 7 de junio de 1820.

La Constitución republicana de 1811, siguiendo el modelo estadounidense, estableció la federación como sistema de gobierno; proclamó los derechos del hombre (libertad, igualdad, propiedad y seguridad); estableció la clásica separación de los poderes públicos, con la diferencia de que el poder

ejecutivo lo ejercería un triunvirato cuyos miembros se turnarían semanalmente en el ejercicio de la presidencia; podía así mismo ser miembro del poder ejecutivo cualquiera que hubiese nacido en territorio de la América antes española, así como los nacidos en España “que hallándose en Venezuela al tiempo de su independencia política la reconocieron, juraron y contribuyeron a sostenerla...”. La religión católica, apostólica y romana fue designada la religión oficial, razón por la cual no se reconoció la libertad de cultos. Esta Constitución federal tuvo escasa vigencia por causa de la guerra independentista.

La Constitución de 1830 tuvo 27 años de vigencia y consagró el principio del *uti possidetis juris*, dejando expresa constancia de que el territorio de Venezuela era el mismo que correspondía a la capitanía general de Venezuela antes de la transformación política de 1810. Declaraba que el gobierno sería republicano, popular, representativo, responsable y alternativo. Apareció en Venezuela la figura del vicepresidente y se instauró un Consejo de Gobierno. El ejercicio presidencial duraba cuatro años, sin posibilidad de reelección inmediata.

En adelante, se promulgaron dos constituciones más: la de 1857 (promulgada durante el gobierno de José Tadeo Monagas, el 18 de abril), centralista, permitía la reelección presidencial inmediata (principal razón de su aprobación), establecía en seis años la duración de cada mandato presidencial y estampó por primera vez en un texto constitucional la abolición de la esclavitud; en tanto que, la otra Constitución fue la de 1858 (promulgada bajo la presidencia de Julián Castro, el 31 de diciembre), la primera compuesta con sentido democrático, al estatuir el voto directo, universal, libre y secreto.

En cambio, la de 1947 (que vio la luz durante la presidencia de la Junta Revolucionaria ejercida por Rómulo Betancourt, el 5 de julio) sí contiene importantes conquistas democráticas, pues fue la primera que emanó de una discusión de diputados elegidos por el pueblo. Estableció el voto obligatorio, universal, directo y secreto para todos los venezolanos mayores de 18 años, hombres y mujeres, alfabetos o no. Tuvo vigencia hasta el 24 de noviembre de 1948, cuando fue derrocado el presidente Rómulo Gallegos.

La Constitución de 1961 fue aprobada bajo un nuevo mandato de Rómulo Betancourt, el 23 de enero. Excesivamente estatista, en tanto que ampliaba los poderes del ejecutivo en materia de economía y finanzas; dejaba abierta la posibilidad de la elección popular de los gobernadores de estado (lo cual se hizo a partir de 1989); creaba el voto de censura contra los ministros del gabinete, mediante el cual éstos podían ser removidos de sus cargos por la Cámara de Diputados (se hizo uso de este voto por primera vez en 1995); y sólo permitía la reelección presidencial después de diez años de la finalización de dicho mandato.

Esta Constitución, hasta ahora la de más larga duración, sufrió dos enmiendas: la primera (aprobada durante el primer gobierno de Rafael Caldera, el 11 de mayo de 1973) impedía que fuera elegido presidente de la República, senador o diputado el que hubiera sido condenado mediante sentencia firme a pena de prisión superior a tres años, por delitos cometidos en el desempeño de funciones públicas, o con ocasión de éstas. La segunda enmienda (aprobada bajo la presidencia de Luis Herrera Campins, el 26 de marzo de 1983) permitía que para las elecciones de los concejales se adoptase un sistema electoral especial, distinto a las elecciones para los cuerpos deliberantes.

La Constitución de 1961 se encontraba en vías de sufrir una sustancial reforma, e incluso se discutía en el Congreso la inclusión de la figura del primer ministro y la de un sistema electoral con doble vuelta, cuando en febrero de 1999 Hugo Chávez accedió a la presidencia de la República con un nuevo programa constitucional.

Chávez había obtenido una arrolladora victoria en las elecciones presidenciales del 6 de diciembre de 1998, y convocó de inmediato un referéndum que el 25 de abril del año siguiente decidió sobre la creación de una asamblea de carácter constituyente con el objeto de transformar el sistema político venezolano mediante la instauración de un nuevo marco institucional.

La Asamblea Constituyente fue elegida tres meses después, y la coalición presidencial, el Polo Patriótico, logró una mayoría que la llevó a

ocupar 120 de los 131 escaños electos. La nueva Constitución impulsada por Chávez pudo ser aprobada por la Asamblea antes de final de año y resultó ratificada con el 71,9% de los votos emitidos por medio de un referéndum celebrado el 15 de diciembre de 1999, si bien la participación no llegó al 46%.

La nueva Constitución, integrada por un preámbulo, 9 títulos, compuestos a su vez por 350 artículos, así como por 18 disposiciones transitorias, una derogatoria y otra final, cambió el nombre del país, que pasó a llamarse desde su entrada en vigor, el 20 de diciembre de 1999, República Bolivariana de Venezuela.

Así, proclamó que su principal objetivo sería “refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia, federal y descentralizado”. Pero su principal característica es el reforzamiento del poder presidencial, cuyo mandato prolonga a seis años al tiempo que permite una única reelección consecutiva. En esa línea, recupera la figura del vicepresidente.

La Constitución añade a los tres poderes clásicos del constitucionalismo (ejecutivo, legislativo y judicial) el denominado poder ciudadano, ejercido por medio de la actividad electoral. Eliminado el Senado, el Poder Legislativo recae en una única cámara, la Asamblea Nacional, que, elegida por sufragio universal, representa proporcionalmente a la población. Dicha cámara puede ser disuelta por el presidente si en una misma legislatura rechaza a tres de sus vicepresidentes.

Ahora bien, una vez que hemos dado a conocer el contexto evolutivo que ha tenido el constitucionalismo venezolano, pasamos a mencionar cuales son los artículos que dentro de la actual Constitución de la República Bolivariana de Venezuela expresan alguna relación con la temática principal que nos ocupa, así debemos mencionar los siguientes preceptos:

**Artículo 2.** “Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la

responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político”.

**Artículo 21.** “Todas las personas son iguales ante la ley, y en consecuencia:

1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona.
2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.
3. Sólo se dará el trato oficial de ciudadano o ciudadana; salvo las fórmulas diplomáticas.
4. No se reconocen títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias”.

**Artículo 199.** “Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional no son responsables por votos y opiniones en el ejercicio de sus funciones. Sólo responderán ante los electores o electoras y el cuerpo legislativo de acuerdo con la Constitución y los reglamentos”.

**Artículo 200.** “Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional gozarán de inmunidad en el ejercicio de sus funciones desde su proclamación hasta la conclusión de su mandato o de la renuncia del mismo. De los presuntos delitos que cometan los o las integrantes de la Asamblea Nacional conocerá en forma privativa el Tribunal Supremo de Justicia, única autoridad que podrá ordenar, previa autorización de la Asamblea Nacional, su detención y continuar su enjuiciamiento. En caso de delito flagrante cometido por un parlamentario o parlamentaria la autoridad competente lo o la pondrá bajo custodia en su residencia y comunicará inmediatamente el hecho al Tribunal Supremo de Justicia.

Los funcionarios públicos o funcionarias públicas que violen la inmunidad de los y las integrantes de la Asamblea Nacional, incurrirán en responsabilidad penal y serán castigados o castigadas de conformidad con la ley”.

Como podemos apreciar de tales artículos constitucionales transcritos, encontramos diversas concordancias entre las tres Constituciones Políticas expuestas en este capítulo, ya que establecen la igualdad para sus ciudadanos: españoles, argentinos y venezolanos, respectivamente, sin embargo, las tres normatividades también contienen inmunidades para sus legisladores, lo cual nos resulta a todas luces arbitrario, ya que si conceden el derecho a que cualquier personas pueda expresarse, con eso basta, para que también queden protegidas, una de tantas actividades que tienen los diputados y senadores en cualquier parte del mundo, que es la de expresar sus opiniones de manera libre, razón por la cual seguimos considerando que con la figura de

la inmunidad se están concediendo privilegio a dichos funcionarios públicos, que en diversos casos resulta mal utilizado, ya que les permite abusar de su cargo, a sabiendas que no recibirán castigo alguno, lo cual atenta con el principio de igualdad antes referido.

Sobre lo anteriormente transcrito, se desprende que en palabras de los autores Carmen Alguíndigue Morles y Rogelio Pérez Perdomo:

“Las inmunidades son prerrogativas que forman parte de la tradición constitucional venezolana. Por ejemplo, la Constitución de 1830 establecía un procedimiento especial para enjuiciar a determinados funcionarios. Así, el Presidente de la República, el Vicepresidente, los Ministros, los Ministros de Corte Suprema de Justicia, los Consejeros y los Secretarios del Despacho debían ser acusados por la Cámara de Representantes, y juzgados por la Cámara del Senado. Si se trataba de un delito, la Cámara del Senado actuaba de manera conjunta con los Ministros de la Corte Suprema. Este cuerpo, con la votación de las dos terceras partes de sus miembros, podía interponer cualquier pena... Los demás empleados públicos podían ser enjuiciados de la misma manera, pero esto no excluía la facultad de otros jefes y tribunales de velar por la observancia de las leyes y castigar los delitos... Por lo menos respecto a estos otros funcionarios la Constitución, en la lectura que hoy hacemos de ella, no establecía ningún privilegio”.<sup>77</sup>

Es de mencionarse que los ordenamientos constitucionales ha normado de forma muy diferente la materia relativa al fuero, lo que trae aparejada como consecuencia una inmunidad por parte del beneficiario, así por ejemplo, encontramos que la Constitución Venezolana de 1961 contenía una inmunidad a favor de los parlamentarios, en todo aquello que tuviera que ver con las opiniones que éstos vertieran en sus funciones, así también establecía la regulación conducente para enjuiciarlos en el caso de que cometieran delitos.

Es de hacerse notar que en el sistema jurídico venezolano se manejan las figuras de inmunidad y antejuicio de mérito, las cuales se encuentran

---

<sup>77</sup> ALGUÍNDIGUE MORLES, Carmen y Rogelio Pérez Perdomo, “Igualdad, inmunidades y privilegios en Venezuela”, en *Inmunidades y prerrogativas en Latinoamérica*, de la Fundación Interamericana de Abogados, Lima, 2007, p. 217 y 218.

convertidas en verdaderas protecciones a favor de ciertas personas; sin embargo, en su esencia, ambos términos resultan ser distintos, en razón de los siguientes argumentos:

“La inmunidad se refiere a determinadas acciones de parlamentarios y funcionarios que podían ser delitos en los ciudadanos comunes, pero que no se les considera como tal si son cometido por personas que ejercen funciones públicas. Por su parte, el antejuicio de mérito es una prerrogativa procesal de la cual goza un parlamentario, funcionario o diplomático que sea sometido a un proceso judicial”.<sup>78</sup>

No obstante que la aclaración doctrinal anterior, nos despeja las dudas sobre ambas figuras, encontramos que en la realidad, el artículo 200 constitucional de aquella nación sudamericana, nos tienta a considerar que pudieran ser términos sinónimos, aunque en la práctica no lo son. La actual Constitución Política establece la inmunidad de los diputados pertenecientes a la Asamblea Nacional, únicamente en lo que concierne a los votos y opiniones que los mismos emitan dentro del ámbito de sus respectivas funciones.

Sin embargo, aún cuando dentro del sistema jurídico venezolano existen las figuras antes mencionadas, encontramos que se le da una mayor atención, sin saber por qué razones, al antejuicio de mérito, del cual expondremos a continuación sus características más sobresalientes, a saber:

- Es concebido como un procedimiento mediante el cual el Tribunal Supremo de Justicia en Sala Plena debe decidir si procede o no el enjuiciamiento. De esta manera se pretende evitar que los altos funcionarios puedan ser afectados en el desempeño de sus funciones al tener que atender procesos promovidos con la finalidad de dificultar su gestión.
- Las personas que gozan de esta canonjía son las siguientes: Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, los Diputados, los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, los Ministros, el Procurador General, el Fiscal General, el Contralor General, el Defensor del Pueblo,

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 218.

los Gobernadores, los oficiales generales y almirantes de la Fuerza Armada Nacional, y los jefes o jefas de misiones diplomáticas.

- Procede siempre ante el Tribunal Supremo de Justicia y requiere de la acusación del Fiscal General de la República.
- Dicho antejuicio ha sido empleado en diversas ocasiones, sin embargo destaca el caso en que se realizó en contra del ex presidente venezolano, cuyos periodos como titular del Poder Ejecutivo se manifestaron en los años 1974-1979 y 1989-1993, y hacemos hincapié en este caso toda vez que este personaje fue el primero en toda la historia constitucional de Venezuela que fue procesado en el ejercicio del más alto cargo institucional. Un año antes de terminar el desempeño de su segunda presidencia, previsto para 1994, fue procesado por malversación: el 12 de marzo de 1993, el fiscal general de la República, Ramón Escobar Salom, presentó de forma inesperada ante la Corte Suprema de Justicia una demanda contra él por malversación y peculado de partidas presupuestarias secretas. La Corte Suprema declaró el 20 de mayo de 1993 que sí había indicios para enjuiciar al presidente. Carlos Andrés Pérez fue suspendido de sus funciones públicas y se encargó de la presidencia interina de la República el presidente del Senado, Octavio Lepage, que fue sustituido en junio de ese año por el senador de AD Ramón Velásquez. El 30 de mayo de 1996, la Corte sentenció al ya ex presidente, si bien desconsideró el agravante de peculado.

Por otro lado, también es de considerarse que en la actualidad, los militares de alto rango gozan de un fuero, el cual quizás se originó, por las raíces profesionales que tiene el actual presidente, quien siendo militar, ha considerado pertinente que los altos oficiales merezcan un tratamiento similar al de los parlamentarios, con lo cual resulta obvio que el ejército de aquel país haya adquirido un poder de gran escala.

Bajo este contexto, tenemos que no sólo los altos funcionarios del Estado están protegidos de las acciones legales de sus conciudadanos, sino que las críticas formuladas contra su gestión son castigadas de manera fuerte.

Resumiendo lo que hemos expuesto en este inciso capitular, lo podemos apreciar en el siguiente cuadro sinóptico:

| Nombre que se le da a la figura analizada | Artículos constitucionales que se relacionan con el tema | Sujetos que tienen inmunidad | Órgano que se encarga de conocer la pérdida de la inmunidad | Circunstancias específicas por las que se puede perder la inmunidad                      | Casos importantes en donde se haya aplicado la pérdida de la inmunidad                                                                                                          |
|-------------------------------------------|----------------------------------------------------------|------------------------------|-------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Inmunidad                                 | 2, 21, 199 y 200                                         | Diputados                    | Tribunal Supremo de Justicia                                | Sólo podrán perder la prerrogativa, cuando hayan cometido un delito de manera flagrante. | El ex presidente Carlos Andrés Pérez, quien fue procesado y separado de su cargo en 1994, por la acusación de malversación y peculado de las partidas presupuestarias secretas. |

Por último, y ya que estamos haciendo una referencia a la manera en cómo se concibe el fuero o la inmunidad en otras naciones, consideramos que como complemento para ampliar nuestros conocimientos al respecto, se podría citar el siguiente cuadro sinóptico:

| País            | Sujetos                                                                | Alcance                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | Duración                                                              | Disponibilidad | Procedimiento de disposición                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|-----------------|------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|----------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Alemania</b> | Miembros del <i>Bundestag</i> . No así los miembros de la Cámara Alta. | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas; dentro del <i>Bundestag</i> o</li> </ul> | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. | Sí             | <ul style="list-style-type: none"> <li>En los casos de difamación constitucional o desacato al <i>Bundestag</i>, el fiscal público o la Comisión sobre Inmunidades y Reglas del Procedimiento o puede hacer una moción para ser discutida ante el pleno.</li> <li>El pedido lo puede hacer el fiscal público o los tribunales. Se hace al ministro de justicia quien,</li> </ul> |

|                |                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                    |     |                                                                                                                                                                                                                       |
|----------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------|-----|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                |                                                                                                              | <p>en las reuniones de comisiones</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Se protege de todo proceso penal y aun administrativo o (investigaciones preliminares o cateos). La inmunidad tiene como excepción la flagrancia en la comisión de un delito o en cualquier procedimiento civil.</li> </ul>                                                                                                                                                                  |                                                                                    |     | <p>a su vez, lo pide al presidente del Bundestag. Éste, a su vez, lo pasa al comité sobre conteo electoral, inmunidades y reglas de procedimientos para que elabore un dictamen. Se vota el dictamen en el pleno.</p> |
| <b>Austria</b> | Los miembros de ambas cámaras, así como los de las dietas regionales.                                        | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas.</li> <li>• Se protege de todo proceso penal y aun administrativo o (investigaciones preliminares o cateos). La inmunidad tiene como excepción la flagrancia en la comisión de un delito.</li> </ul> | Desde el nombramiento y mientras dure en el cargo                                  | No. | Una solicitud de procedencia al comité permanente sobre inmunidades. La recomendación del comité es votada en la cámara.                                                                                              |
| <b>Bélgica</b> | Los ministros, los miembros del Parlamento, así como los miembros de los consejos comunitarios y regionales. | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.<br>O también | Sí  | Una solicitud de procedencia al presidente de la Cámara respectiva. Se examina la solicitud en un Comité especial                                                                                                     |

|                  |                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                              |     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|------------------|-----------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------|-----|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                  |                             | <p>Son inmunes a cualquier acción civil o penal, así como a las investigaciones o averiguaciones derivadas de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Se protege de todo arresto o proceso penal y aun para presentarse en forma directa ante cualquier tribunal, sin autorización expresa de la casa. La inmunidad tiene como excepción la flagrancia en la comisión de un delito.</li> <li>• Otros actos de investigación no requieren de autorización aunque sí la presencia de un representante de la casa.</li> </ul> | <p>mientras el parlamento esté en sesiones.</p>                              |     | <p>o en el Comité de Justicia. La Cámara vota la moción en sesión plenaria.</p>                                                                                                                                                                                                                                |
| <b>Dinamarca</b> | Los miembros del parlamento | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <p>Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</p> | Sí. | <ul style="list-style-type: none"> <li>• La propuesta es hecha por el individuo interesado en iniciar un proceso jurisdiccional la moción es votada por el pleno.</li> <li>• La solicitud se hace al ministro de justicia quien, a su vez, la transmite a la cámara. Después de que la solicitud es</li> </ul> |

|                                  |                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                       |     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|----------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|-----|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                  |                                                                                                                                                                                                                                                 | <p>funciones legislativas, dentro del <i>Folketing</i>.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>Se protege de todo tipo de arresto o enjuiciamiento o de cualquier tipo. La flagrancia en la comisión de un delito, exceptúa la inmunidad.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                    |                                                                       |     | <p>evaluada por el comité sobre reglas y procedimientos, se vota la reclamación del comité en el pleno.</p>                                                                                                                                                                                                                         |
| <b>España</b>                    | Los miembros del Parlamento.                                                                                                                                                                                                                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas, dentro del Parlamento.</li> <li>Se protege de todo tipo de arresto o enjuiciamiento o de cualquier tipo. La flagrancia en la comisión de un delito, exceptúa la inmunidad.</li> </ul> | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. | No  | <p>El presidente de la Suprema Corte presenta la solicitud al presidente de la cámara, quien la transmite a una comisión de la cámara o Senado, según sea el caso. Dentro de un tiempo fijado de antemano, la solicitud es decidida en votación secreta. Si hay decisión después de 60 días, se entiende que ha sido rechazada.</p> |
| <b>Estados Unidos de América</b> | Los miembros de la Cámara de Representantes, los de la Cámara de Senadores, los asistentes directos de los miembros de ambas cámaras, sus colaboradores administrativos, así como cualquiera que tome parte en los procesos llevados a cabo por | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil, penal o administrativa derivada de sus opiniones o votos</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                         | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. | No. | No se establece.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

|                  |                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                         |     |                                                                                                                                                                          |
|------------------|------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                  | comisiones de ambas Cámaras. | emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas, dentro o fuera de su Cámara.<br>• También poseen inmunidad sobre arresto antes de iniciada la sesión, durante y en el traslado. Excepto en delitos graves, traición o alteración del orden público.                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                         |     |                                                                                                                                                                          |
| <b>Finlandia</b> | Los miembros del Parlamento. | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas, dentro del Parlamento.</li> <li>• La inmunidad es contra el arresto o detención antes de iniciado el juicio, excepto cuando existen razones suficientes para sospechar que el parlamentari o ha cometido un delito que</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Desde el nombramiento y mientras dure el cargo.</li> <li>• O mientras el Parlamento está en sesión.</li> </ul> | Sí. | El individuo interesado (individuo particular, fiscal o policía) hace la propuesta al Parlamento. Se requiere una mayoría de cinco sextas partes para aprobar la moción. |

|                |                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                                              |     |                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|----------------|------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                |                              | merece al menos, 6 meses de prisión.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                              |     |                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Francia</b> | Los miembros del Parlamento  | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas.</li> <li>La inmunidad protege a los parlamentarios de procesos penales y administrativos. No así de investigaciones previas. También del arresto, excepto cuando haya delito flagrante o si se trata de una contravención, una medida fiscal o causas.</li> </ul> | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.                                                                                                        | No  | La solicitud se hace al ministro de justicia, quien a su vez la transmite a la Cámara. Después de que la solicitud es evaluada por el Comité delegado, se vota la recomendación del comité en el pleno.                                                                   |
| <b>Grecia</b>  | Los miembros del Parlamento. | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus o votos emitidos en ejercicio</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                          | <ul style="list-style-type: none"> <li>Desde el nombramiento y persiste aún después de concluido el mandato.</li> <li>O mientras el parlamentario esté en sesión.</li> </ul> | Sí. | <ul style="list-style-type: none"> <li>En los casos de difamación, únicamente. Se hace una moción ante la Cámara y se vota por mayoría simple.</li> <li>El fiscal público presenta la solicitud al presidente de la Cámara, quien la transmite al Comité sobre</li> </ul> |

|                |                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                              |    |                                                                                                                                                                                          |
|----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------|----|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                |                                                                                                                                                                                          | <p>directo de sus funciones legislativas.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>La inmunidad protege a los parlamentarios de procesos penales y administrativos. No así de investigaciones previas. También del arresto, excepto cuando haya delito flagrante o si se trata de procesos ejecutivos por el incumplimiento de deudas.</li> </ul>                                                                                                        |                                                                              |    | <p>Administración Pública, Derecho, Orden y Justicia. Se hace una votación secreta después de un breve debate.</p>                                                                       |
| <b>Holanda</b> | <p>Los miembros de los estados generales, los ministros, los secretarios de Estado y todo aquél que toma parte en procedimientos dirigidos por la Asamblea en pleno o en comisiones.</p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Desde 1884, los miembros del Parlamento no poseen esta clase de inmunidad. Son juzgados bajo los procedimientos ordinarios de ley.</li> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativa,</li> </ul> | <p>Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</p> | Sí | <p>Aunque formalmente es competencia del Parlamento, desde 1848 no ejercita esta competencia. En todos los casos, es la Suprema Corte la que decide si procede remover la inmunidad.</p> |

|                |                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                       |     |                                                                                                                                                                                                                                      |
|----------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|-----|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                |                                                                                                                                            | dentro del recinto legislativo.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                       |     |                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>Irlanda</b> | Los miembros del Parlamento y todo aquél que tome parte en procedimientos instaurados por el Parlamento (por ejemplo expertos o testigos). | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones legislativas, en alguno de los dos recintos de las Cámaras.</li> <li>Cualquier medida que pueda restringir la libertad personal cuando vayan camino al parlamento, durante o de regreso a su lugar de origen.</li> </ul> | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. | No. | No se establece.                                                                                                                                                                                                                     |
| <b>Italia</b>  | Los miembros del Parlamento.                                                                                                               | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                             | Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato. | No. | El fiscal público presenta la solicitud al presidente de la Cámara quien la transfiere a la Cámara o Comité del Senado, según corresponda. Dentro de un tiempo determinado, se realiza una votación privada en la Cámara respectiva. |

|                   |                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                             |     |                                                                                                                                                                                                              |
|-------------------|------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                   |                              | <p>sus funciones.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Contra el arresto, detención, cateos, investigaciones, vigilancias e interceptación de comunicación, excepto en el caso de delito flagrante y siempre que sea necesaria una orden de aprehensión</li> </ul>                                                                                                                                                                                         |                                                                                                                                                                             |     |                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Luxemburgo</b> | Los miembros del Parlamento. | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones, hechos en el recinto legislativo.</li> <li>• Contra procesos administrativos o penales y arresto. Excepto cuando haya delito flagrante o la ofensa sea menor.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</li> <li>• Mientras el Parlamento esté en sesión.</li> </ul> | No. | El ministro de justicia hace la solicitud al presidente, quien la transfiere a una comisión especial para su evaluación, la cual es puesta a consideración de la cámara, quine decide mediante voto secreto. |
| <b>Portugal</b>   | Los miembros del Parlamento. | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</li> <li>• O mientras</li> </ul>                             | No. | La autoridad competente presenta la solicitud al presidente de la Cámara, quien la transfiere a una comisión especial para su                                                                                |

|                    |                                                                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                                                                       |                                                                    |
|--------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------|
|                    |                                                                                                                 | <p>a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones, en el recinto parlamentario.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>La inmunidad protege a los parlamentarios de procesos penales y administrativos. No así de investigaciones previas. También del arresto, excepto cuando haya delito flagrante o si el supuesto delito merece al menos tres años de prisión.</li> </ul> | <p>el parlamento esté en sesión.</p>                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                       | <p>dictamen. La solicitud es sometida a votación en la Cámara.</p> |
| <b>Reino Unido</b> | <p>Los miembros del parlamento y todo aquél que tome parte en procedimientos instaurados por el Parlamento.</p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara (moción de orden y de censura). Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones, en</li> </ul>                                                                                                                                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</li> <li>O durante la sesión y hasta 40 días después de disuelto o prorrogado el Parlamento</li> </ul> | <p>Sólo es disponible en términos de la Sección 13 del <i>Difamation Act</i> de 1996, a efectos de iniciar acciones civiles de reparación de daño por difamación.</p> | <p>Por el parlamentario interesado, ante el juez competente.</p>   |

|               |                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |                                                                                                                                                                           |     |                                                                                                                                                                                      |
|---------------|------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|               |                              | <p>el recinto parlamentari o o en las reuniones de las comisiones.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>En contra del arresto o detención por causas civiles que implique la detención de la persona.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |                                                                                                                                                                           |     |                                                                                                                                                                                      |
| <b>Suecia</b> | Los miembros del Parlamento. | <ul style="list-style-type: none"> <li>Sólo son sujetos a sanciones disciplinarias por parte del Presidente de la Cámara. Son inmunes a cualquier, investigación o averiguación, acción civil o penal derivada de sus opiniones o votos emitidos en ejercicio directo de sus funciones.</li> <li>La inmunidad protege a los parlamentarios de procesos penales y administrativos. No así de investigaciones previas. También del arresto, excepto cuando haya delito flagrante o si el supuesto delito merece al menos dos años de prisión o si el Parlamento se declara culpable.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Desde el nombramiento y persiste aun después de concluido el mandato.</li> <li>O mientras el parlamento esté en sesión.</li> </ul> | No. | El fiscal público o cualquier interesado en enderezar una acción, presenta la solicitud a la Cámara. La decisión requiere ser aprobada por una mayoría de cinco sextos de la Cámara. |

## **CAPÍTULO IV**

### **VIGENCIA DEL FUERO CONSTITUCIONAL**

**SUMARIO:** 4.1 BIENES JURIDICOS QUE PROTEGE EL FUERO CONSTITUCIONAL: 4.1.1 FUERO; 4.1.2 INVOLABILIDAD; 4.1.3 INMUNIDAD; 4.1.4 PERROGATIVA; 4.2 MECANISMOS JURISDICCIONALES DEL FUERO CONSTITUCIONAL; 4.2.1 EL JUICIO DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA; 4.2.1.1 CASO; 4.2.1.1.1 ANDRES MANUEL LOPEZ OBRADOR; 4.3. INICITIVAS LEGISLATIVAS RESPECTO AL FUERO CONSTITUCIONAL; 4.3.1 INICIATIVA POR EL PARTIDO ACCION NACIONAL (PAN); 4.3.2 INICIATIVA POR NUEVA ALIANZA Y, 4.3.3 INICIATIVA POR EL PARTIDO DE LA REVOLUCION DEMOCRATICA (PRD).

En el presente capítulo, expondremos la vigencia y el futuro legal que le depara al fuero en nuestro país, que en nuestra consideración no visualizamos una larga vida al mismo. En la actualidad, existen iniciativas de reforma constitucional realizadas por diversos partidos políticos, los cuales no hacen ninguna reforma esencial para suprimir la figura del fuero constitucional.

#### **4.1 BIENES JURÍDICOS QUE PROTEGE EL FUERO CONSTITUCIONAL.**

##### **4.1.1 FUERO**

El término fuero es uno de los de mayor tradición en el mundo jurídico, aunque no sea muy preciso el concepto que encierra, pues se le dan muy diversos significados. En forma muy genérica y un tanto cuanto vaga podemos señalar que la palabra fuero nos da la idea de exclusividad jurisdiccional.

En el análisis de este tema, precisaremos cuál es la naturaleza jurídica del fuero, para estos efectos estudiaremos algunas opiniones de tratadistas del tema Ignacio Burgoa Orihuela, manifiesta lo siguiente: "...Los altos funcionarios federales, como el presidente de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte, los Secretarios de Estado y el procurador General de la nación, gozan de lo que se llama fuero Constitucional cuya finalidad estriba no tanto en proteger a la persona del funcionario, sino en mantener en equilibrio entre los poderes del Estado para

posibilitar el funcionamiento normal del gobierno institucional dentro de un régimen democrático...”.<sup>79</sup>

Por su parte, Ignacio L. Vallarta nos expresa: “El principio de la inviolabilidad de los poderes Legislativo, Ejecutivo y judicial de los Estados se deriva de la necesidad de garantizar el sistema Republicano, que rige lo mismo la Unión que los Estados, principio que está sancionado en todos los textos Constitucionales que conceden el fuero político de modo expreso a los funcionarios de la federación, e implícito pero no necesario y lógicamente a los poderes de los Estados...”.<sup>80</sup>

Resulta interesante lo que al respecto señala el autor Eduardo Andrade Sánchez cuando nos dice que:

“Esta expresión (fuero) ha dado lugar a cuestionamiento y generado polémicas jurídicas. La reforma a los artículos 108 a 114 de nuestra Constitución, publicada el 28 de diciembre de 1982, al inicio del sexenio del presidente Miguel de la Madrid, intentó suprimir toda referencia a la palabra fuero con el propósito de desechar la idea de un privilegio o protección especial para los funcionarios de mayor rango. Incluso la alusión a los ‘altos funcionarios de la Federación’ que contenía el artículo 110 fue suprimida para generalizar el concepto de ‘servidores públicos’. El mencionado artículo empleaba también de manera inequívoca el concepto de ‘fuero constitucional’ para referirse a la inmunidad relativa de determinados servidores públicos que desempeñan funciones de alta jerarquía, sea porque en ellos se deposita directamente el ejercicio de un poder de la Unión o de los estados; el ejercicio de una atribución autónoma, o tienen delegada de modo inmediato una tarea de la administración pública que corresponde al titular del Poder Ejecutivo. La pretensión de hacer desaparecer la noción de fuero constitucional del texto de nuestra norma suprema no alcanzó al contenido del artículo 61, cuyo segundo párrafo, introducido con motivo de la reforma política de 1977, dice: “El Presidente de cada Cámara velará por el respeto al fuero constitucional de los miembros de la misma y por la inviolabilidad del recinto donde se reúnen para sesionar’. Resulta, pues, evidente, que el Constituyente en distintos momentos ha reconocido la existencia de

<sup>79</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Op. cit. p. 555.

<sup>80</sup> *Idem*.

un fuero constitucional, por virtud del cual las personas que desempeñan determinadas tareas públicas reciben una protección específica respecto de la manera en que puede procederse contra ellas en caso de que se les impute la realización de ciertas conductas ilícitas”.<sup>81</sup>

Los servidores públicos federales de alta jerarquía son sujetos que por virtud de su cargo se encuentran en los niveles más altos de la Administración Pública Federal, ya sean cargos de elección popular o por designación, éstos sujetos representan una pieza importante para todas las actividades del sistema jurídico político del Estado Mexicano, es por ello que la Constitución les otorgo fuero a partir de que son elegidos o designados, con el fin de que sean protegidos y así desempeñen con plena seguridad de ministerio, la Constitución General de la República, en su artículo 110, manifiesta: “... Para proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las Secretarías de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el representante del órgano de gobierno de Departamento del Distrito Federal, el procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en la sesión si hay o no lugar a proceder contra el inculcado...”.

Este numeral hace un enlistado de nueve diferentes tipos de personas miembros de los tres poderes de la Unión a los que se les ha conferido los cargos más representativos de ésta, en consecuencia para proceder penalmente en su contra debe de ser cubierto el requisito de procedibilidad y que consiste en desaforarlos, por medio del procedimiento correspondiente, a diferencia de la inmunidad parlamentaria, este tipo de fuero Constitucional en ningún momento hace inimputables a los sujetos portadores de dicha prerrogativa, todo lo contrario, la justicia común los puede hacer comparecer a ajustar cuentas en caso de la comisión de delitos que cometan con motivo de su cargo, delitos oficiales o bien, por la realización de conductas típica de ilícitos comunes, previa la declaración de procedencia o desafuero,

---

<sup>81</sup> ANDRADES SÁNCHEZ, Eduardo, *El desafuero en el sistema constitucional mexicano*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, pp. 2 y 3.

independientemente de que por esos conductos se les retire la inmunidad, también puede dejar de existir ésta en virtud de la remoción o suspensión que el Presidente de la República hiciere de estos sujetos, toda vez que el artículo 89 Constitucional otorga entre otras facultades al Presidente de la República las de nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, Procurador General de la República y Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La doctrina al abordar este punto establece lo siguiente: Felipe Tena Ramírez, nos dice:

“Estimamos que la única razón del fuero está en la importancia de las funciones a quienes tuvo a bien dotar de fuero la Constitución, si el Presidente de la República, si sus colaboradores más cercanos e inmediatos como son los Secretarios de Estado, el Procurador de la Nación, los Ministros de la Corte quedarán a merced de funcionarios secundarios, tales como jueces comunes, dependerían de la sola voluntad de éstos la buena marcha de la administración y acaso la existencia misma del Estado...”<sup>82</sup>

El Presidente de la República ha sido investido de una inmunidad muy peculiar y casi total, en virtud de que es el personaje de más relevancia en las actividades políticas, económicas y administrativas del estado, por ende, la Constitución determina la posibilidad de protegerle de tal forma que prácticamente se vuelve inmune por el período que por su mando tienen que cubrir, veamos que nos dice el artículo 108 constitucional en su segunda fracción: “...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...” (aclarando que pueden haber más supuestos, tales como: enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, el apoyo deliberado que el Presidente de la República haga a favor de un candidato, entre otras), no solo durante el tiempo de el desempeño de sus funciones, sino que durante todo el tiempo que ejercite sus funciones como mandatario mexicano, estará investido de fuero Constitucional, seis años dentro de los cuales estará exento de comparecer ante los tribunales comunes, penales o federales, ésta es la gran diferencia que existe entre la inmunidad otorgada a los otros altos funcionarios, que solo en el desempeño de sus funciones gozan de fuero, además indica el numeral en

---

<sup>82</sup> TENA RAMÍREZ, Felipe, *Op. cit.* p. 569.

comento, que sólo podrán ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común, por lo que hace al primer tipo penal, el Código Penal Federal, en su Libro Segundo, artículos 123 a 129, enumera una serie de conductas, todas ellas tendientes a realizar actos dolosos, así como acciones bélicas y de espionaje, que pongan en peligro, comprometan e incluso enajenen la soberanía, libertad, independencia, e integridad Nacional cometidas por Mexicanos, por nacionalidad o por naturalización, en términos generales se tipifican las diferentes conductas del delito de traición a la Patria, delito por el único que puede ser responsable el Presidente de la República durante el tiempo de su encargo, por lo que hace a la acusación que se le puede fincar por delitos graves del orden común, es muy vaga esa expresión, ya que la ley nunca precisa con exactitud cuáles son esos delitos o a qué circunstancias se debe de atender para establecer un criterio al respecto, únicamente deja actuar con absoluta libertad a la Cámara Baja para que de conformidad con los atributos que le otorga el artículo 110 constitucional en su párrafo cuarto, haga la acusación correspondiente.

“Esta laguna de la Constitución federal, deja mucho que desear en cuanto a la inmunidad que enviste al Presidente de la República pues es puesto en manos de la Cámara de Diputados prácticamente, pues es el órgano encargado de clasificar la gravedad de los delitos, la doctrina por su parte no establece un criterio firme al respecto y hay quienes consideran que los delitos graves a que nos referimos son aquellas conductas que enumera el artículo 22 Constitucional”.<sup>83</sup>

En nuestra opinión sería correcto que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos debería contener algún precepto que expresara lo siguiente: “Para los efectos del segundo párrafo del artículo 108 Constitucional, se establecen como delitos graves del orden común, aquellos que su promedio medio aritmético rebase los diez años de pena privativa de la libertad”, esta hipótesis se justifica en primer lugar, por que como la Ley de responsabilidades es el Código reglamentario del Capítulo cuarto Constitucional, es obvio que en ella se deba consagrar tal precepto, así mismo,

---

<sup>83</sup> Cfr. *Ibidem*, pp. 569-571

que un delito del orden común cuyo término medio aritmético corresponda al mencionado, se deriva de una conducta típica de graves consecuencias para el sujeto pasivo, es decir, que el resultado que arroja un delito de esta índole al ser muy grave, en cuanto al daño que causa al sujeto pasivo, independientemente de la conducta desplegada que se haya dado, recordemos que la legislación penal impide la libertad provisional a los delincuentes que incurrir en conductas cuya penalidad corporal sea superior a los cinco años, en su término medio aritmético, lo anterior el legislador lo hace por considerar graves esos delitos, máxime alguno que rebase los diez años, pues ya que por obvio es de consecuencias trascendentales.

Por último, también nos parece importante mencionar la postura que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con respecto al término relativo al fuero constitucional, por tal motivo nos permitimos transcribir las siguientes tesis jurisprudenciales al respecto:

Quinta Época.

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVIII

Página: 327

**“FUERO CONSTITUCIONAL.** Los miembros del Poder Legislativo gozan de una inmunidad que se conoce entre nosotros como fuero constitucional. Esa prerrogativa es indispensable para la existencia de las instituciones que salvaguarda, a virtud de la cual, quienes la disfrutan, tienen la facultad de no comparecer ante cualquiera jurisdicción extraña sin previa declaración del propio cuerpo o cámara a la que pertenece el acusado y esa declaración debe ser emitida por mayoría de votos del número total de sus miembros: La norma constitucional que esto establece, se informa en una necesidad política que descansa en impedir que la asamblea sea privada de uno o parte de sus miembros por intervención de una jurisdicción extraña y sólo puede suceder ésto, con la autorización que la propia asamblea dé en la forma constitucional antes expresada; y si es verdad que el fuero tiende a proteger la independencia y autonomía de un poder frente a los otros, esto no implica revestir a sus miembros de impunidad, sino que condiciona la intervención de otras jurisdicciones a la satisfacción de determinados presupuestos que sólo pueden ser calificados por la cámara relativa, y mientras no exista el consentimiento de la asamblea, ninguno de sus miembros puede ser enjuiciado por otra autoridad. Este principio o corolario que se establece de una manera indubitable en el artículo 109 de la Constitución, implica que la licencia concedida a un diputado, no tiene más valor que el de un permiso para separarse del cargo, pero no de un desafuero para el cual es necesario el consentimiento y la decisión de la cámara a la que pertenecía, dado por mayoría absoluta de votos de los miembros que la integran; y mientras no exista esa declaración, es indudable que dicho diputado no ha sido desaforado legalmente y

por ende, ninguna autoridad judicial puede enjuiciarlo, al grado de ser privado de su libertad, por la comisión de los hechos delictuosos que se le imputen. Es necesario insistir en que la licencia concedida a un diputado para separarse de su puesto, no implica privación de su fuero, o sea de la prerrogativa de nuestra ley constitucional le otorga en forma refleja del derecho objetivo que la Carta Fundamental fija para proteger la soberanía de los órganos legislativos, pues que siendo el fuero una prerrogativa esencial para la existencia misma del cuerpo en cuya garantía ha sido establecida, los sujetos particulares que lo integran resultan beneficiados, no porque se les conceda a cada uno de ellos particularmente ninguna tutela, sino que se benefician pro-parte y como consecuencia del beneficio común, y tal beneficio, que descansa en el interés público, tiende a proteger al órgano colegiado para que sea inviolable; pero esto sólo puede lograrse protegiendo a cada uno de sus componentes de donde resulta que ese beneficio no viene a ser, sino un interés jurídicamente protegido, o sea un derecho reflejo y específico que corresponde a cada uno de los miembros de las Cámaras Legislativas fijado en el artículo 109 constitucional. Sin embargo, no puede renunciarse a ese derecho, porque el beneficio de la ley no está establecido únicamente en favor del particular, sino como miembro de una cámara que es en realidad la que tiende a ser protegida constitucionalmente con objeto de que su función de soberanía no se menoscabe; por eso es que nuestra Constitución únicamente faculta a ese órgano para que decida por mayoría absoluta de votos, si no uno de sus miembros puede ser enjuiciado por delitos del orden común y por la autoridad judicial competente. No obstante esto, es indispensable convenir en que esa prerrogativa establecida en favor de la cámara, finca un interés en cada uno de sus miembros que debe ser jurídicamente protegido, pero esto no implica en forma alguna, que pueda renunciarse ese beneficio, porque los beneficios que establecen las leyes de orden público son irrenunciables, puesto que se establecen para satisfacer intereses sociales, ya que sólo pueden renunciarse los beneficios que la ley concede exclusivamente a los particulares, si no se afectan los derechos de tercero. Por estos conceptos el fuero no puede renunciarse, ya que únicamente puede privarse de él a virtud de una función de soberanía que realice la cámara a la que pertenezca el miembro o individuo que es objeto de una decisión sobre este particular, pero éste, como tal y mientras no haya sido privado de ese beneficio, no puede ser sujeto a proceso, y en consecuencia, no puede ordenarse su aprehensión, pues al hacerlo, se viola el artículo 16 constitucional, toda vez que la jurisdicción represiva, bien sea del orden común o federal, no es competente para realizarlo, puesto que no se han satisfecho las condiciones de procedibilidad y punibilidad, a virtud del obstáculo que de una manera expresa señala el artículo 109 de nuestra Constitución Federal. Por otra parte, y para que se perciba la profunda diferencia entre una licencia concedida, aun cuando haya sido solicitada con el propósito de someterse a los órganos de Poder Judicial, y el desafuero constitucional, es pertinente advertir que por medio de la primera, no se pierde el carácter de representante popular y el interesado puede volver a sus funciones al terminar esa licencia, o cuando lo estime conveniente, dándola por concluida, en tanto que tratándose de desafuero, el representante popular queda desde luego separado del cuerpo a que pertenece, sin que pueda volver a recuperar su cargo, aun cuando sea absuelto en el proceso judicial correspondiente: Además, en el caso de licencia, aparte del derecho de percibir sus dietas respectivas, el representante popular conserva su carácter de tal, con todas sus inmunidades, de tal manera que si cometiere un delito del orden común o de naturaleza oficial, dentro del plazo de la licencia, no podrá ser enjuiciado, sino con las formalidades previas que señala la Constitución; en cambio con el desafuero, queda en calidad de simple ciudadano, y puede ser enjuiciado por las

autoridades judiciales no sólo por el delito que originó el desafuero, sino por cualquiera otro delito posterior, sin requisito previo alguno. Por último, en su parte formal se diferencia la licencia y el desafuero, en que para conceder la primera, basta un quórum ordinario, y para decretar la segunda, es necesario el quórum que la Constitución General señala.

Amparo penal revisión 4287/45. Joffre Sacramento. 8 de abril de 1946. Unanimidad de cuatro votos, por lo que se refiere a la concesión del amparo y por mayoría de tres votos, en cuanto a los fundamentos. Ausente: José Rebolledo. Disidente: José M. Ortiz Tirado. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Época.  
Instancia: Pleno  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo: XVI  
Página: 683

**“FUERO CONSTITUCIONAL.** Si bien es cierto que la sociedad y el Estado tienen interés en la averiguación de los delitos y en el castigo de los que resulten culpables, también lo es que los mismos tienen interés en que, ante todo, se respeten los mandamientos de la Constitución Federal que prohíben que sean detenidos los individuos que gocen del fuero constitucional, sin que previamente se obtenga su desafuero.

Amparo penal. Revisión en el incidente de suspensión. Rodríguez Herminio S. 26 de marzo de 1925. Unanimidad de once votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

#### 4.1.2 INVOLABILIDAD.

También se le conoce como fuero constitucional o inmunidad procesal. Se trata de un privilegio que se encuentra implícito en determinados cargos públicos a favor de sus respectivos titulares, en cuya virtud dichos funcionarios públicos no pueden ser molestados por ninguna autoridad, bajo el pretexto de haber incurrido en responsabilidad, sin antes haber obtenido del Congreso de la Unión la correspondiente declaración de procedencia haber lugar a formación de causa. Involabilidades, pues, la protección de intangibilidad de que gozan los altos funcionarios de la federación, del Distrito Federal, de los Estados e inclusive los de la llamada administración descentralizada y, por extensión, comprende el trámite mismo de la declaración del Congreso, que también puede ser en el sentido de no haber lugar a formación de causa.

Esta materia se encuentra regulada en el Título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (artículos 108 a 114), reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 28 de diciembre

de 1982, así como por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y tratándose de algunos funcionarios estatales, por su respectiva Constitución y por las leyes de responsabilidad, convenientemente reformadas al tenor de título constitucional antes mencionado.

El origen de esta normativa, relativa a la inviolabilidad de los funcionarios públicos, fuero constitucional o inmunidad procesal, se remonta, formalmente, a la Constitución de Cádiz de 1812, de donde el constituyente mexicano de 1824 (que promulgara la primera Constitución mexicana del 4 de octubre de 1824), se inspirara para regularla en dicha Constitución, conservándose sin apenas modificación hasta la vigente Constitución de 1917 y su reforma de 1982.

La inviolabilidad, el fuero constitucional o la inmunidad procesal se justifica tanto históricamente, por la idea de proteger a estos altos funcionarios públicos del resentimiento, de la rivalidad y demás enemigos, como decía el Discurso Preliminar de la Constitución española de 1812, a que podían estar expuestos por el solo hecho del cargo que desempeñan, pero sin dejar por ello de pedirles cuenta de su administración y de hacerles efectiva la responsabilidad en que hubieren incurrido tanto por sus propios actos, como por los actos del presidente de la República que hubieren sido refrendados por la firma de los secretarios de Estado, en su caso.

Gozan de fuero constitucional, inviolabilidad o inmunidad procesal: el presidente de la República; los secretarios de Estado los jefes de departamento; los procuradores generales de la República y del Distrito Federal; los ministros, magistrados y jueces del poder judicial federal; los ministros del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; los directores generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados; así como los gobernadores, ministros del Tribunal Superior estatal y nuestros representantes populares tanto federales como estatales. Todos estos sujetos no pueden ser molestados en sus personas, sin antes haber obtenido la respectiva declaración de haber lugar a formación de causa del Congreso de la Unión, en unos supuestos, o de las legislaturas estatales, en otros.

La reforma al Título IV de la Constitución, efectuada en 1983, queriendo desaparecer el fuero constitucional, borró del texto fundamental, de hecho vino a extender dicha protección a un mayor número de funcionarios incluyendo ahora hasta a los jefes de organismos descentralizados.

La inviolabilidad, decíamos, consiste tanto en el mandato de abstención de tocar o molestar a estos funcionarios como en las diversas instancias del trámite. Ahora, veamos cómo se regula dicho trámite, antes llamado de desafuero.

Primero, cuando se trate del presidente de la República, el trámite se efectuara en única instancia ante la Cámara de Senadores, que le aplicara las previsiones del Código Penal, de acuerdo a los cargos de que se le acuse. Cabe aclarar que, durante su mandato constitucional nada más se le puede acusar de traición a la patria y de delitos graves del orden común.

En este supuesto, la última reforma a la Constitución federal llevó las cosas a extremos verdaderamente inadmisibles, porque no sólo estableció un trámite especial de declaración de procedencia o improcedencia de la denuncia o acusación, sino que terminó creando una verdadera y propia jurisdicción especial. Es decir convierte al Senado en tribunal función incompatible con la clásica distribución de poderes.

El artículo 111 reformado, en su párrafo cuarto se limita a decir que por lo que toca al presidente de la República, solo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, el Senado resolverá en base a la legislación penal aplicable. Como si fuera poco grave la aberración, en el artículo 110 se aclara que las declaraciones de las Cámaras serán inatacables, con lo que ni siquiera gozará del recurso de amparo.

Segundo, cuando se trate de supuestos de responsabilidad que deban deducirse por el ahora llamado juicio político, la denuncia se formulará ante la Cámara de Diputados, la cual para su conocimiento y sanción la elevará a la de Senadores, salvo cuando se trate de funcionarios estatales, en cuyo caso de la

Cámara de Diputados pasará directamente a la legislatura respectiva para que esta la prosiga conforme a su derecho interno. En estos casos el fuero protege a todos los funcionarios antes señalados.

Tercero, cuando se trate de supuestos de responsabilidad penal, la inviolabilidad, fuero o inmunidad procesal sólo comprende, además del presidente de la República, a los diputados y senadores del Congreso de la Unión; a los secretarios, a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; a los jefes de Departamento, y a los procuradores generales de justicia de la República y del Distrito Federal. Mientras que por lo que respecta a las autoridades locales: gobernadores, diputados y magistrados de los respectivos tribunales superiores, el trámite después de la declaración de procedencia de la Cámara de Diputados, continuará en la propia legislatura conforme a su legislación interna.

Este trámite descrito tan brevemente de hecho se transforma, por disposición de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en un verdadero juicio contradictorio en el seno de la Cámara de Diputados, ya que al denunciante le corresponde asumir la carga de la prueba y tiene el apercibimiento de que lo hace bajo su más estricta responsabilidad.

El término para interponer la denuncia será, además del tiempo que dure en su cargo, de un año después, por lo que hace a la responsabilidad del juicio político y hasta de tres años cuando menos, si se trata de responsabilidad penal; pero en este último supuesto, ya no hará falta la declaratoria de la Cámara de Diputados, es decir, la inviolabilidad en materia penal sólo perdura mientras se desempeña la función misma mientras que en materia de responsabilidad del juicio político perdura todavía durante un año después de terminado el cargo que se ataba desempeñando.

Tengamos presente que, "...a esta facultad de la Cámara de Diputados se le conoce como declaración de procedencia, término que anteriormente era denominado fuero constitucional, cuyo sentido original es construir una garantía a favor de personas que desempeñan determinados empleos o se ocupan en

determinadas actividades, en virtud de la cual su enjuiciamiento se halla sometido a jueces especiales”.<sup>84</sup>

Los efectos del procedimiento de declaración de haber o no lugar a formación de causa varían de unos a otros supuestos. Cuando la declaración es negativa, en palabras del orden constitucional, la denuncia se desvanece y queda patente la inocencia del inculpado, quien podría contrademandar al denunciante.

Cuando la declaratoria resulte afirmativa, esto es, de que ha lugar a formación de causa, los efectos varían también según se trate del juicio político o de responsabilidad penal; y varía inclusive según se trate de funcionarios federales o estatales. Cuando estemos ante un juicio político, éste se inicia y termina en el propio Congreso de la Unión: se abre ante la Cámara de Diputados y se concluye en la de Senadores, pues esta es la encargada de imponer la sanción correspondiente, siempre y cuando el inculpado sea funcionario federal. Si por el contrario, es funcionario local, el trámite comienza ante la Cámara de Diputados y termina en la respectiva legislatura local.

Por otro lado, si estamos ante un supuesto de responsabilidad penal, el trámite se inicia ante la Cámara de Diputados y se termina ante la jurisdicción penal competente federal o local, según se trate de inculcados federales o estatales. Cuando el involucrado sea el presidente de la República, ya vimos que todo el proceso se desenvuelve ante la Cámara de Senadores. En materia de responsabilidad civil y administrativa no existe fuero, inviolabilidad o inmunidad procesal.

#### **4.1.3 INMUNIDAD.**

De acuerdo con la Real Academia Española, el término inmunidad proviene del latín *immunitas*, atis que, unida a la palabra parlamentaria, significa aquella prerrogativa de los senadores y diputados que los exime de ser detenidos o presos, excepto en los casos que determinen las leyes, o

---

<sup>84</sup> DUARTE OLIVARES, Horacio (Coordinador), *Declaración de procedencia y violación de la suspensión*, México, Grupo Parlamentario del PRD, 2005, p. 11.

procesados y juzgados sin previa autorización del cuerpo legislador (Parlamento, Congreso o Asamblea).

Ha sido una “figura de muy diversas funcionalidades, la inmunidad para los parlamentarios ha respondido en cada época a diversos sentidos, tratando de asegurar una finalidades concretas. Campo también para abusos, y objeto a su vez de una crítica acerca desde la óptica de la igualdad, hoy sería objeto de una generalizada o sobre todo cuando se piensa a través de la inmunidad parlamentaria pudieran querer taparse o esconderse responsabilidad graves de los representantes políticos, no digamos si se trata de supuestos de irregularidad con los caudales públicos y, en general de prevalecimiento desde las instancias oficiales”.<sup>85</sup>

Es de destacar que la inmunidad parlamentaria siempre ha estado presente en toda institución parlamentaria, tanto en el Estado liberal, el Estado de Derecho, el Estado social de Derecho y, en la actualidad, en el Estado contemporáneo o Estado social y democrático contemporáneo, pero con características muy diversas.

La inmunidad parlamentaria es un privilegio de los parlamentarios (diputados y senadores), que consiste en aquella protección, de carácter procesal, que tienen los mismos cuando se les intenta seguir un proceso penal, por su probable responsabilidad en la comisión de un delito.

En algunos ordenamientos jurídicos, por la proximidad que existe entre la inmunidad y la inviolabilidad parlamentarios, se les ha equiparado y manejado indistintamente, ya que trasgredir ciertas esferas de protección que proporciona la inviolabilidad se haría necesario que procediera la protección procesal o inmunidad parlamentaria. Por lo anterior, consideramos necesario señalar la diferencia principal que existe entre estas dos figuras. La inviolabilidad es una protección de orden sustantivo, que consiste en la no responsabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de las funciones parlamentaria, mientras que la inmunidad es una protección procesal. Sin

---

<sup>85</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo, *et.al.*, *Inmunidad parlamentaria y jurisprudencia constitucional*, Madrid, España, Centro de Estudios Constitucionales, 1994, pp. 27 y 28.

embargo, el objeto de estas dos figuras parlamentarias es garantizar la libertad del parlamentario en el ejercicio de la función parlamentaria, evitando que, bajo pretexto de acusación de un delito cometido por un parlamentario, se halle escondido un móvil político o partidista.

La inmunidad parlamentaria tiene su excepción, que consiste en que se podrá detener a un parlamentario cuando éste sea sorprendido cometiendo o realizando un acto sancionado por las leyes penales.

En el ámbito parlamentario de otras naciones, encontramos que en Holanda, desde 1848 no existe la figura del fuero constitucional, y por lo tanto, ya no existe la protección procesal para los parlamentarios. Mientras que en otros, durante el encargo parlamentario, e inclusive después de concluido éste, se les protege procesalmente como es el caso de Venezuela y Perú.

En caso de acusación, se requiere de la declaración de la Cámara, Dieta o Asamblea, respectiva para que se proceda penalmente contra el parlamentario. En Francia, en la actualidad, ésta continúa con los mismos postulados del siglo XVIII, así la Constitución Política francesa de vigente desde 1958 la regula en su artículo 26, manifestando “que ningún miembro del Parlamento podrá, durante el periodo de sesiones, ser perseguido o detenido por causa criminal salvo con la autorización de la Cámara respectiva, excepto en caso de flagrante delito”.

En Suiza, se ha dado no sólo la inquietud de regula la inviolabilidad y la inmunidad parlamentaria, sino también la de regular la actividad política extraparlamentaria del diputado. Así, el ordenamiento constitucional suizo contempla tres figuras: la inviolabilidad, la inmunidad y la irresponsabilidad. Esta última consiste en proteger todas aquellas actuaciones políticas del parlamentario, que se deriven de su función representativa y se realicen fuera del recinto parlamentario.

En Italia, la Constitución de 1948 vigente, en su artículo 68, señala que es necesaria la autorización de la Cámara respectiva, para procesar a un parlamentario. Prohibiendo la detención o arresto, excepto en los casos de

flagrante delito. Por último, actualmente en España la Constitución de 1978 vigente, en su precepto número 71.2, señala que los diputados y los senadores, durante el periodo de su mandato, gozarán de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. Asimismo, no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectivo (Senado y Congreso).

Por último, todos los constitucionales vigentes, tanto europeos como los latinoamericanos, regulan a la inmunidad parlamentaria, pero señalan que ésta no operará en los casos de delito flagrante o flagrante delito, no importando que el régimen de gobierno sea el parlamentario, presidencial o dictatorial.

En lo que corresponde concretamente a nuestro país, conviene recordar que, el primer antecedente que tiene influencia sobre la legislación de México, en relación con la inmunidad parlamentaria, es el de la Constitución Política de la Monarquía Española, es decir, la Constitución de Cádiz de 1812, que en su artículo 128, segunda parte, señala que las causas criminales contra los diputados serán juzgadas por el tribunal de las Cortes (unicameral).

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, únicamente hacía referencia a la protección por las opiniones manifestadas, es decir, a la inviolabilidad parlamentaria. La primera regulación sobre inmunidad parlamentaria en el México independiente, son las Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836, que protegía a los senadores durante el tiempo de su encargo y hasta dos meses después de haber terminado su mandato.

El 23 de febrero de 1856 se expidió un decreto que, otorgaba inmunidad a los diputados. En sus dos primeros artículos, se establecía, que los diputados no podían ser perseguidos criminalmente, sin antes haber declaración expresa del Congreso, si el Congreso se declaraba por retirar la inmunidad parlamentaria se seguiría un proceso ante tribunales ordinarios.

En el Código Penal de 1871 se estableció que se destituiría y se multaría al juez que procediera contra funcionarios que tuvieran fuero.

El texto original del artículo 61 de la Constitución de 1917 consagró únicamente a la inviolabilidad por las opiniones manifestadas. Es hasta 1977 cuando se adiciona un segundo párrafo a dicho artículo constitucional, que contempla en forma expresa a la protección procesal o fuero constitucional de los parlamentarios respecto de los actos u omisiones que puedan generar una responsabilidad penal.

En México, a este vocablo doctrinalmente se le conoce como inmunidad parlamentaria, pero no así en el texto constitucional de 1917 vigente, ya que su artículo 61 emplea el término fuero constitucional, así como la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1982, mientras que otros artículos constitucionales hacen referencia a la declaración de procedencia, considerada esta última como la forma o procedimiento para superar la inmunidad parlamentaria o procesal en materia penal (artículo 111 constitucional).

El procedimiento para someter a un parlamentario a la jurisdicción de tribunales ordinarios en materia penal, a grandes rasgos, es el siguiente: cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad, podrá presentar ante la Cámara de Diputados y éstas, a través de la mayoría absoluta de los miembros presentes, resolverá si ha o no a proceder contra el inculcado.

Si dicha resolución es negativa, la protección procesal continuará en tanto dure el mandato parlamentario de diputado o senador pero, una vez que halla concluido el cargo del representante popular, se podrá seguir el proceso penal. Si la declaración es afirmativa, la protección procesal cesará quedando el parlamentario separado de su encargo en tanto esté sujeto al proceso penal. Y si dicho proceso termina con una sentencia absolutoria, el inculcado podrá reasumir su función como diputado o senador, según sea el caso.

Bajo tales circunstancias, podemos observar que, en México los parlamentarios se encuentran sujetos a un procedimiento de desafuero o declaración de procedencia, considerada como el mecanismo constitucional para separar al parlamentario de sus funciones y ponerlo a disposición de las autoridades penales. Lo anterior en relación con los artículos 108, párrafo

primero, 109, fracción II y párrafo último, así como el artículo 111, párrafos primero al tercero, sexto y séptimo, constitucionales.

En el procedimiento de declaración de procedencia, interviene únicamente la Cámara de Diputados, que por una resolución de la mayoría absoluta de los miembros presentes, esto es más del 50% determinará si ha de procederse o no contra el inculpado. Sin embargo, dicho procedimiento no será necesario si existe una solicitud de licencia o si ya la tiene propiamente el diputado o senador, ya que se considera que el parlamentario se encuentra y, por lo mismo, no tiene inmunidad o protección procesal (artículo 112 constitucional).

Por último, es importante mencionar que la inmunidad contemplada en el artículo 61 y 111 constitucionales se aplica de igual manera a los Secretarios de Estado y a otros funcionarios públicos, así como a ciertos miembros del Poder Judicial y no sólo a los parlamentarios, es decir, que esta figura jurídica es característica del Ejecutivo, Legislativo y del Judicial.

A su vez, la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala en relación con la inmunidad, lo siguiente:

Quinta Epoca  
Instancia: Pleno  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo: VII  
Página: 1305

**“INMUNIDAD.** La inmunidad que las leyes locales conceden a las autoridades y empleados subalternos, es anticonstitucional”.

Amparo penal en revisión. Collado Miguel. 25 de octubre de 1920. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Alberto M. González, Patricio Sabido y Gustavo A. Vicencio. La publicación no menciona el nombre del ponente.

#### **4.1.4 PRERROGATIVA.**

El término prerrogativa alude a un “...privilegio, gracia o exención que se concede legalmente a una persona, en atención a su dignidad, empleo o cargo.

Atribución de alguno de los poderes del Estado en orden a su ejercicio o a las relaciones con demás”.<sup>86</sup>

Por su parte, Juan Palomar de Miguel señala que la prerrogativa es “...una gracia, privilegio o exención que se concede a uno para que goce de ella, y que regularmente va acompañada de un empleo, cargo o dignidad... Facultad importante de alguno de los poderes supremos del Estado, en orden a su ejercicio o a las relaciones con los demás poderes de clase semejante”.<sup>87</sup>

Sobre los anteriores conceptos, podemos llegar a la conclusión de que no sería aventurado manifestar que los términos, inmunidad y prerrogativa, pueden ser manejados de manera indistinta, ya que los tres tienen un significado común que es la concesión de un privilegio que se hace a un funcionario público, que en nuestro país, principalmente vienen a gozar de esta canonjía el Presidente de la República, los gobernadores de los estados, diputados, senadores, entre otros. Tal afirmación que hacemos, tiene su apoyo doctrinal, en lo que a su vez expone el maestro José Becerra Bautista, cuando nos dice que: “...las inmunidades y los fueron tuvieron un significado equivalente, lo que explica la sinonimia con que se usan”.<sup>88</sup>

## **4.2 MECANISMO JURISDICCIONALES DEL FUERO CONSTITUCIONAL.**

### **4.2.1 EL JUICIO DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA.**

Los servidores públicos que disponen de inmunidad constitucional no pueden ser sometidos a los procedimientos de la averiguación previa ni a los procesos penales sin que previamente se deje sin efectos la inmunidad constitucional.

El procedimiento por virtud del cual se hace la declaración de procedencia lo desarrolla la Cámara de Diputados la que, una vez que conoce la presunta responsabilidad del servidor público por la comisión de delitos

---

<sup>86</sup> DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara, *Op. cit.* p. 415.

<sup>87</sup> PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para Juristas*, tomo II, México, Editorial Porrúa, 2000, p. 1234.

<sup>88</sup> BECERRA BAUTISTA, José, *El fuero constitucional*, México, Editorial JUS, 1945, p. 24.

perseguidos por el Ministerio Público, declarará por mayoría absoluta de sus miembros si se procede o no contra el inculpado.

Si la Cámara de Diputados niega la procedencia no significa que la imputación por el delito desaparezca ya que al concluir el ejercicio del encargo el servidor público acusado podrá ser sometido a los procedimientos correspondientes. Si la Cámara declara la procedencia el sujeto quedara a disposición de las autoridades competentes. Cabe hacer mención que en caso de que la Cámara de Diputados declare que no ha lugar a proceder, ello no implica la impunidad del servidor público, ya que la imputación podrá continuar cuando el servidor haya concluido el ejercicio de sus funciones.

Solo el Presidente de la República está exento de la declaración de procedencia, ya que si incurriera en delitos graves de orden común, el proceso penal correspondiente se seguirá conforme a las reglas del juicio político, o sea la acusación estaría a cargo de la Cámara de Diputados y sentencia correspondería al Senado.

Las declaraciones y resoluciones que en estos casos produzcan las Cámaras del Congreso son inimpugnables, y al efecto en el caso de la declaración de procedencia lleva consigo la separación del cargo mientras el servidor público se encuentre sujeto al proceso penal. Si éste culmina con sentencia absolutoria, el inculpado podrá reasumir su función y, consecuentemente su inmunidad. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, será improcedente el indulto y será sometido a la sentencia correspondiente.

Independientemente de las consecuencias que lleve consigo la declaración de procedencia, el servidor público tendrá que responder de las obligaciones civiles a que su conducta haya dado lugar, sin que éstas se encuentren protegidas por inmunidad alguna.

Por otra parte, tenemos que el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece sobre la declaración procedencia lo siguiente:

**“Artículo 25.** Cuando se presente denuncia o querella por particulares o requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos procedimentales respectivos para el ejercicio de la acción penal, a fin de que pueda procederse penalmente en contra de algunos de los servidores públicos a que se refiere el primer párrafo del artículo 111 de la Constitución General de la República, se actuará, en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto en el capítulo anterior en materia de juicio político ante la Cámara de Diputados ...”

De la anterior transcripción, tenemos que la declaración en comentario procede cuando se presente denuncia o querella por particulares o requerimientos del Ministerio Público, ante el Congreso de la Unión por considerar que se satisfacen los requisitos para el ejercicio de la acción penal en contra del servidor público, a efecto de que la Cámara de Diputados les retire la inmunidad de la que están investidos y así quedar a disposición de la autoridad competente, para quedar sujetos al proceso penal.

Por otra parte, la declaración de procedencia se substanciará en la Cámara de Diputados, quien se encargara de practicar las diligencias necesarias para determinar si se puede o no proceder en contra del servidor público.

Debemos tener presente que en antaño, el procedimiento que se seguía ante la Cámara de Diputados para que ésta autorizara el mencionado proceso penal ordinario se llamaba desafuero, pues con él se privaba al alto funcionario de su fuero constitucional. Ahora se llama de declaración de procedencia. Ese procedimiento es muy parecido al del juicio político de responsabilidad, en su primera instancia, por lo cual es frecuente que se confundan.

En efecto, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, erigida en jurado de procedencia, declarará, por mayoría absoluta de votos de todos sus miembros si procede o no el ejercicio de la acción penal; si tal decisión es en sentido negativo no habrá lugar al proceso penal durante el tiempo que dure en su encargo ese alto funcionario, ya que una vez concluido el mismo deja de tener la inmunidad y se puede proceder en su contra penalmente, lo que significa que, como señala el artículo 109 constitucional, la declaratoria negativa de la Cámara no prejuzga la responsabilidad penal del sujeto en cuestión.

Si la resolución de la Cámara de Diputados es en sentido afirmativo, el acusado queda automáticamente separado de su cargo, en consecuencia se procederá de inmediato en su contra por la vía penal; en este caso no se trata de juzgar dos veces el mismo hecho, es decir no se rompe con el principio *non bis in idem*; afirmamos lo anterior en virtud de que consideramos que la Cámara no juzga la responsabilidad penal, ya que se trata de una decisión política, por otro lado, si la Cámara decide en sentido de proceder y el juez de la causa común resuelve absolver, resultaría un absurdo el que un juez de primera instancia desestimara una resolución de un organismo legislativo federal; pero ello no es así dado que son dos cuestiones diferentes, pues como señala el artículo 109 antes invocado, la resolución de la Cámara no prejuzga la responsabilidad penal que resulte en el ulterior proceso ordinario.

Junto con los artículos 108, 109, 110 y 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta institución se encuentra regulada por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Curiosamente, dicha ley sigue hablando de fuero y desafuero, aunque el nuevo texto constitucional haya suprimido el término. Asimismo, también la reglamenta la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

#### **4.2.1.1 CASO:**

##### **4.2.1.1.1 ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR.**

A continuación, expondremos el caso más reciente para desaforar a un funcionario público de alto rango, concretamente nos referimos a como en 2005, se pretendió quitarle el privilegio que la ley conducente le concedía a Andrés Manuel López Obrador.

**I. La posición de la Procuraduría General de la República al respecto.** El 14 de noviembre de 2001, el Ministerio Público Federal inició la averiguación previa 1339/FESPIE/2001 contra el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, a pesar de que fue hasta el 31 de enero de 2002 cuando el juez de Distrito le dio vista con la resolución de violación a la suspensión.

El 20 de junio de 2003, Promotora Internacional Santa Fe promovió amparo contra la Procuraduría General de la República reclamando que no se había pronunciado sobre el ejercicio o no ejercicio de la acción penal.

El Juzgado Cuarto de Distrito “A” en Materia Penal del Distrito Federal ordenó que un plazo de 30 días hábiles debía determinarse si procedía o no el ejercicio de la acción penal. El Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito confirmó la resolución del Juez de Distrito. En otras palabras, no se ordenó que se ejercitará la acción penal.

Carlos Javier Vega Memije, Subprocurador de Investigación Especializada en Delitos Federales de la PGR dio a conocer la postura de la dependencia federal. La Procuraduría General de la República acreditó la probable responsabilidad del funcionario capitalino por violar una orden de suspensión del Poder Judicial. Documentos judiciales indican que el 14 de abril de 2002, un Juez Federal fijó a la PGR un plazo fatal de 20 días hábiles para resolver la averiguación contra López Obrador.

El Fiscal a cargo del asunto pidió esa prórroga por lo voluminoso del expediente, pese a que la indagatoria fue iniciada en agosto del 2002 y ha estado parada, sin justificación legal, desde abril del 2003.

Los apoderados del predio *El Encino* consideraron que fue oportuno que la Procuraduría General de la República (PGR) decidiera solicitar un juicio de procedencia en contra del Jefe de Gobierno, Andrés Manuel López Obrador, por desacatar una orden judicial.

Fernando Espejel, apoderado de la promotora inmobiliaria Santa Fe, dueña de *El Encino*, comentó que en su momento entregaron a la Cámara de Diputados y a la PGR toda la información y pruebas sobre el incumplimiento del Jefe de Gobierno a la orden judicial, por la cual se solicitó la ejecución de la orden penal.

Explicó que la Cámara baja debe actuar en consecuencia a la resolución de los jueces y dar paso al desafuero del Ejecutivo capitalino para que se ejercite acción penal, por incumplir una resolución definitiva en un juicio de amparo, lo cual equivale a que pueda definirse el abuso de autoridad en la que incurrió.

"Esperamos que el Poder Legislativo dé paso al desafuero y actúe en consecuencia de la orden judicial; es un paso natural en la división de poderes que tenemos en el país para que se pueda ejercitar acción penal contra una autoridad que goza de fuero constitucional y que está dentro del procedimiento, donde ya se aportaron todos los elementos probatorios".<sup>89</sup>

La Procuraduría General de la República una vez que inició la averiguación previa en contra del ex jefe de Gobierno del Distrito Federal Andrés Manuel López Obrador, encontró elementos suficientes para encontrarlo como probable responsable del delito de abuso de autoridad previsto y sancionado en el artículo 215 del Código Penal Federal, en relación con el artículo 206 de la Ley de Amparo que a la letra señala lo siguiente:

"La autoridad responsable que no obedezca un auto de suspensión debidamente notificado, será sancionada en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para el delito de abuso de autoridad, por cuanto a la desobediencia cometida; independientemente de cualquier otro delito en que incurra."

Ahora bien, de lo anterior la Procuraduría General de la República, encontró elementos suficientes para consignarlo ante la autoridad por el delito de Abuso de Autoridad, para que fuera penalmente procesado.

## **II. Postura de los Partidos Políticos.**

**A. PAN.** El Partido Acción Nacional estuvo dispuesto a pagar el costo político del desafuero del jefe de Gobierno del Distrito Federal, Andrés Manuel

---

<sup>89</sup> <http://www.terra.com.mx/noticias/formato.asp?articuloid=134569>. la cual fue consultada el 29 de Septiembre del 2008 en el Portal Google México

López Obrador, porque ello significó el respeto y fortalecimiento del estado de derecho, afirmó el presidente nacional de ese partido, Manuel Espino Barrientos.

En entrevista, el dirigente nacional panista sostuvo que el voto de los diputados de su partido a favor del desafuero se motivó estrictamente en criterios jurídicos, y acusó al PRD y a López Obrador de ser quienes se han opuesto al fortalecimiento de la legalidad en el país.

Fue entonces cuando acusó al PRD y a López Obrador de haber impedido el fortalecimiento de la legalidad en el país.

"Cuando se ha planteado reforma legal en nuestro país, el PRD se ha opuesto. El que ha ido en contra de la consolidación democrática es ese partido. Andrés Manuel López Obrador abusó de la debilidad del Estado de derecho", sostuvo.

En ese sentido, el presidente nacional del PAN señaló que el PRD y López Obrador "son los que menos cara tienen para decir que en este país no se respeta la democracia y que no se fortalece el Estado de derecho".<sup>90</sup>

El Partido Acción Nacional, tomó una postura muy inclinada a que se le quitara el fuero al ex Jefe de Gobierno Andrés Manuel López Obrador, con el fin de procesarlo penalmente se especuló que se tenían línea por parte del Presidente Vicente Fox en el cual todos los diputados deberían de votar para desaforarlo por intereses políticos.

Y como se puede apreciar en la votación referente a quitarle el fuero a Andrés Manuel López Obrador, todos los legisladores de Acción Nacional votaron a favor del desafuero, coluidos con algunos legisladores del PRI, esto con el fin de hacerlo a un lado para las elecciones del 2006 por la Presidencia de la República.

---

<sup>90</sup> [http:// www.presente.com.mx/Portal/ArticleView.php?article\\_ide=2814](http://www.presente.com.mx/Portal/ArticleView.php?article_ide=2814). la cual fue consultada el 27 de Septiembre del 2008 en el Portal Google México

**B. PRI.** En efecto, el proceso de desafuero de Andrés Manuel López Obrador plantea para todos los partidos, al menos por razones éticas, legales y políticas, un problema múltiple. Si algo ha caracterizado de manera consistente al gobierno capitalino, en primer término, además de su populismo y su profundo resentimiento social, ha sido su sistemático desprecio por la ley. Bajo el viejo pretexto de la fidelidad a los principios, López Obrador se ha envuelto reiteradamente bajo el manto del compromiso social, una práctica que en el fondo esconde las arraigadas tentaciones autoritarias de quien se erige en el gran repartidor de justicia entre pobres y ricos, buenos y malos, demócratas y dictadores.

Si sólo fuera por razones éticas, el PRI debiera apoyar el desafuero de López Obrador y con ello lanzar un claro mensaje: en una sociedad civilizada y abierta, el cinismo y la hipocresía deben ser sancionados. En un sistema democrático, la posibilidad más fuerte de constituir una ciudadanía íntegra es la igualdad de todos ante la ley y el respeto al estado de Derecho.

Pero cuando los gobernantes y políticos, y otros líderes sociales como los periodistas y los curas, violan alegremente el orden jurídico, entonces se produce un fenómeno que, además de invitar a que el ciudadano de a pie haga lo mismo, estimula la frustración ciudadana, la desconfianza en las instituciones, el desencanto con la democracia y la sensación de que las cosas en México, simple y sencillamente, no tienen remedio. Y eso es, precisamente, lo que López Obrador hace todo el tiempo.

A lo largo de su gobierno, López Obrador ha incurrido en delitos claros tipificados en la legislación, y lo ha admitido sin recato. Cuando decide el sentido de una licitación de obra pública, desacata los fallos de los tribunales o viola las normas de operación en su gobierno por razones políticas, está cometiendo ilícitos que no pueden ni deben ser negociables por los actores políticos, sino someterse a la decisión y el fallo de un juez.

Es decir, la solicitud de desafuero, al margen de sus consecuencias políticas, es un instrumento legal válido para poder procesar a quien, presumiblemente, ha violado la ley; no se trata de condena alguna —lo que

toca a un tribunal— sino simplemente de permitir que un funcionario no goce de un régimen de excepción.

**C. El Partido de la Revolución Democrática.** La Procuraduría General de la República solicitó que se inicie procedimiento para la declaración de procedencia para la remoción del fuero constitucional de que goza Andrés Manuel López Obrador, jefe de Gobierno del Distrito Federal, por supuesta comisión del delito previsto en el artículo 206 de la Ley de Amparo.

La Procuraduría afirma falsamente que el jefe de Gobierno no obedeció el auto de suspensión definitiva dictado el 14 de marzo de 2001 por el Juez Noveno de Distrito en Materia Administrativa, en el Juicio de Amparo 862/2004, promovido por Promotora Internacional Santa Fe.

Ahora bien, suponiendo sin conceder que efectivamente hubiera existido incumplimiento de la suspensión definitiva, y que esa conducta típica tuviera asignada en la ley alguna pena, hay que tomar en cuenta que la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece:

“La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente, cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo, y cuando admita fianza que resulte ilusoria o insuficiente, siendo, en estos dos últimos casos, solidaria la responsabilidad civil de la autoridad con el que ofreciere la fianza y el que la prestare”.

Esa fracción no establece quién está facultado para consignar a la autoridad responsable por no suspender el acto reclamado, debiendo hacerlo, y, por ende, tampoco se establece aquí quién puede solicitar la declaración de procedencia de un funcionario con fuero, por este delito, por lo que derivado de una interpretación sistemática, por tratarse de la misma materia resulta aplicable lo establecido en la fracción anterior, es decir, la fracción XVI del artículo 107 de la Carta Magna, que en su primer párrafo previene:

“Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda. Si fuere excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá a la responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia. Si la autoridad no ejecuta la sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados.

Esta norma constitucional coincide en lo esencial con lo que establece el párrafo segundo del artículo 105 de la Ley de Amparo, que previene:

“Cuando no se obedeciere la ejecutoria, a pesar de los requerimientos a que se refiere el párrafo anterior, el Juez de Distrito, la autoridad que haya reconocido del juicio o el Tribunal de Circuito, en su caso, remitirán el expediente original a la Suprema Corte de Justicia, para los efectos del artículo 107, fracción XVI de la Constitución Federal que sea separado de su cargo y consignado, dejando copia certificada de la misma y de las constancias que fueren necesarias para procurar su exacto y debido cumplimiento, conforme al artículo 11 de esta ley.”

La anterior opinión la confirma el texto de los artículos 107, párrafo primero, y 143 de la Ley de Amparo, que establecen:

“Artículo 107. Lo dispuesto en los dos artículos precedentes se observará también cuando se retarde el cumplimiento de la ejecutoria de que se trata por evasivas o procedimientos ilegales de la autoridad responsable o de cualquiera otra que intervengan en la ejecución.

Las autoridades requeridas como superiores jerárquicos incurren en responsabilidad, por falta de cumplimiento de las ejecutorias, en los mismos términos que las autoridades contra cuyos actos se hubiere concedido el amparo.”

“Artículo 143. Para la ejecución y cumplimiento del auto de suspensión, se observarán las disposiciones de los artículos 104 y 105, párrafo primero, 107 y 11 de esta ley.”

“En consecuencia, es la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la que le corresponde decidir si el Jefe de Gobierno del Distrito Federal debe ser inmediatamente separado de su cargo y consignado al Juez de Distrito, para que lo condene por el incumplimiento de la suspensión definitiva; por ello es la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la que le corresponde pedir el desafuero”.<sup>91</sup>

Por lo tanto, el Ministerio Público Federal no tiene en este caso legitimación activa para promover la declaración de procedencia contra el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, por lo que la Sección Instructora debió desechar la solicitud del Ministerio Público; y, por tanto, debe sobreseerse el procedimiento.

La norma se integra por el precepto y la sanción (en el caso del delito, mediante el tipo y la pena). Ahora bien, la norma sin sanción, el tipo penal sin pena, dejarían de ser coercitivos y se convertirían en preceptos declarativos sin eficacia alguna.

Por lo tanto, debe declararse improcedente la petición del Ministerio Público, y, por tanto, el trámite del desafuero. Aparte de que esta institución política consideraba que:

“El Jefe de Gobierno, en caso de ser desaforado, no puede ser condenado, pues no existe pena aplicable a la conducta de la que se le acusa; y, suponiendo sin conceder que el juez decidiera aplicar cualquiera de las dos penas establecidas en el artículo 215 del Código Penal Federal, tendría que utilizar la analogía, lo que atentaría contra lo establecido en el párrafo tercero del artículo 14 de la Constitución federal que señala: ‘En los juicios del orden

---

<sup>91</sup> GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *Valoración jurídica sobre la petición de desafuero contra Andrés Manuel López Obrador*, México, Grupo Parlamentario del PRD, Cámara de Diputados, Congreso de la Unión, LIX Legislatura, 2004, p. 7.

criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”.<sup>92</sup>

Ciertamente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia por contradicción 19/97, sostiene que el artículo 206 de la Ley de Amparo, al establecer el delito de desobediencia al auto de suspensión debidamente notificado y hacer la remisión para efectos de sanción al de abuso de autoridad, previsto en el artículo 215 del Código Penal Federal, no es violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, por cuanto a la imposición de una pena por analogía, porque a todo hecho relacionado en la ley como delito, debe proveerse expresamente la pena que le corresponde en caso de su comisión.

Tales principios son respetados en los preceptos mencionados, al describir, el primero de ellos, el tipo penal respectivo, y el segundo, en los párrafos penúltimo y último, la sanción que ha de aplicarse a quien realice la conducta tipificada.

Así, la imposición por analogía la aplicación de una norma que contiene determinada sanción a un caso que no está expresamente castigado por ésta, que es lo que proscribe el párrafo tercero del artículo 14 constitucional, no se surte en las normas impugnadas.

La imposición y aplicación analógica constituyen una oposición flagrante al principio de *nulla poena sine lege* involucrado en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional. En efecto, según tal postulado, no se debe aplicar ninguna pena que no esté expresamente decretada por una ley para un determinado delito.<sup>93</sup>

Finalmente, en cuanto al fondo del asunto, no se realizó la conducta tipificada por el artículo 206 de la Ley de Amparo.

---

<sup>92</sup> *Ibidem*, contraportada.

<sup>93</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Op. cit.* p. 51.

I. En efecto, en la resolución que concede la suspensión definitiva se estableció:

“... lo procedente es conceder la suspensión definitiva para el único efecto de que las autoridades responsables paralicen los trabajos de apertura de vialidades sólo en la parte de las fracciones expropiadas que servían de acceso al predio denominado ‘El Encino’ (...) así como para que se abstenga de bloquear y cancelar los accesos al predio de la quejosa (...)”.<sup>94</sup>

Es de hacerse notar que no se dice que el acceso tenga que ser con vehículo.

II. Además, cuando se dictó la suspensión definitiva, en la propia resolución que la concedió se precisó que la situación del predio era la siguiente:

- a) Que ya se habían realizado trabajos de excavación y cortes en el cerro que tiene una altura de entre diez y veinte metros; y
- b) Que en la parte de la construcción de la avenida Vasco de Quiroga existía imposibilidad para acceder al predio, debido a los cortes que se han hecho, los cuales son de aproximadamente 30 metros.

Lo anterior consta en el considerando tercero, al final de la página 13 y principio de la página 14, de la resolución de fecha 14 de marzo de 2001, dictada por el juez noveno de distrito en materia administrativa en el Distrito Federal, en la que se concedió la suspensión definitiva en el juicio de amparo 862/2000, promovido por Promotora Internacional Santa Fe, S.A. de C.V.

III. Desde que se concedió la suspensión definitiva, ya existía la dificultad de acceso, por lo tanto, esta situación deriva de actos consumados contra los que no procedía la suspensión.

---

<sup>94</sup> Resolución de fecha 14 de Marzo del 2001, dictada por el juez 9° de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal P. 18

Ahora bien, con fecha 22 de agosto de 2001 el secretario de Gobierno, en ausencia del jefe de Gobierno del Distrito Federal, rindió informe relacionado con la denuncia de violación a la suspensión definitiva, formulada por la quejosa, manifestado que las obras se suspendieron exclusivamente en la parte de las fracciones expropiadas que servían de acceso al predio de la quejosa y que la autoridad responsable se abstuvo de bloquear y cancelar el predio de la quejosa, por lo que se ha acatado estrictamente la interlocutoria; y que, en consecuencia, no se dictó ningún acuerdo, orden, resolución u oficio, ni se ejecutó acto alguno que implique desacato a la suspensión definitiva concedida a la quejosa.

IV. La única forma de acreditar cómo se encontraba el predio antes de la suspensión y después de ésta, y, en consecuencia, si había acceso o no, era con una prueba pericial topográfica, la cual no fue ofrecida por ninguna de las partes. Por lo tanto, no hay forma de acreditar que el acceso al predio expropiado existía o no al concederse la suspensión definitiva, y, en consecuencia, si hubo un desacato a la misma.

V. Finalmente, es de llamar la atención que respecto de la resolución dictada el 23 de enero de 2002 por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, que declaró infundado el recurso de queja 787/2001, quedando firme la resolución de que se había violado la suspensión definitiva, el presidente del dicho tribunal, licenciado Alberto Pérez Dayán, formuló voto particular, porque estimó que no había violación de suspensión.

VI. Asimismo, es de recordar que el actuario adscrito al Juzgado Noveno de Distrito en Materia Administrativa, en la inspección judicial señala: "... me cercioré de la existencia de una vereda de aproximadamente cincuenta centímetros de ancho que presenta condiciones orográficas irregulares ya que en ella se encuentran piedras, lodo, ramas que pertenecen a la geografía. Haciendo constar que en forma personal puede constar a través de esa vereda puede acceder al interior del predio que constituye 'el Encino', atravesando por una puerta de malla ciclónica de la misma vereda que el ancho de la vereda.

Es decir, el actuario contradijo lo sostenido en la resolución, que considera inexactamente que se violó la suspensión, y contradijo también la

justificación de la petición del Ministerio Público Federal para que se haga la declaración de procedencia.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el Ministerio Público al momento de hacer su petición de declaración de procedencia debe cumplir con los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción penal, es decir, acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, según lo señala el párrafo primero del artículo 168 del código Federal de Procedimientos Penales, lo que no ocurrió en este caso, como ha quedado demostrado.

**D. La Cámara de Diputados y el proceso de desafuero.** La Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión, con fundamento en lo establecido por los artículos 74 fracción V y 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 27 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se erige hoy, 7 de abril de 2005, en Jurado de Procedencia, para conocer el dictamen emitido por la Sección Instructora relativo al procedimiento de Declaración de Procedencia que solicita el Licenciado Carlos Cortés Barreto, Agente del Ministerio Público de la Federación, titular de la Mesa Instructora 4/LEB de la Dirección de Delitos previstos en Leyes Especiales, área B, de la Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra el Ambiente y previstos en leyes especiales en contra del ciudadano Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

De las pruebas presentadas por el Agente del Ministerio Público, así como por los argumentos esgrimidos por el C. Andrés Manuel López Obrador, considero que si procedía el desafuero y de ello se señala la siguiente extracción de la Cámara de Diputados:

#### **RESULTANDO:**

I. Que en sesión del Pleno de la H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LIX Legislatura, celebrada el veinticinco de marzo de dos mil cuatro, fue aprobado el "ACUERDO PARA LA INTEGRACIÓN DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA", el cual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día treinta y uno de marzo de dos mil cuatro.

II. Que mediante escrito de fecha catorce de mayo de dos mil cuatro, recibido en la Secretaría General de la Cámara de Diputados, el diecinueve de mayo de dos mil cuatro, la Procuraduría General de la República solicitó la instauración del Procedimiento de Declaración de Procedencia en contra del servidor público ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, al considerarlo probable responsable de la comisión del delito previsto en el artículo 206 de la Ley de Amparo, sancionado por el artículo 215 del Código Penal Federal. Se acompañó a dicha solicitud, como anexo, copia certificada de la Averiguación Previa número 1339/FESPLE/01 en dos mil ochocientos cincuenta y ocho hojas útiles, distribuidas en tres tomos y siete anexos.

III. Que la solicitud de Declaración de Procedencia aludida en el apartado anterior fue ratificada en todas y cada una de sus partes ante la propia Secretaría General de la Cámara de Diputados con fecha veinte de mayo de dos mil cuatro.

IV. Que por oficio sin número, de fecha veinte de mayo de dos mil cuatro, la Secretaría General de la Cámara de Diputados remitió a la Sección Instructora de la LIX Legislatura del Congreso de la Unión, la solicitud de declaración de procedencia y el acta de ratificación acompañada de su documentación adjunta.

V. Que la Sección Instructora de la LIX Legislatura de la Cámara de Diputados recibió los documentos integrantes de la averiguación previa 1339/FESPLE/01, en tres tomos y siete anexos, correspondientes a la solicitud de declaración de procedencia, debidamente clasificados conforme a su emisión cronológica y a su relación con la causa, mismos que se refieren y desglosan en el Dictamen que se sintetiza.

VI. Por acuerdo de fecha veintisiete de mayo de dos mil cuatro, la Sección Instructora resolvió por mayoría de votos instaurar el procedimiento de declaración de procedencia en contra del servidor público inculcado Andrés Manuel López Obrador, Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

VII. El tres de junio de dos mil cuatro, se notificó por cédula al servidor público imputado el acuerdo antes mencionado.

VIII. Acuerdo de fecha veintidós de junio de dos mil cuatro, en el cual la Sección Instructora tiene por recibido el informe signado por el servidor público imputado, en el que manifiesta lo que a su derecho conviene, así como otorgar a las partes un plazo de treinta días naturales para que ofrezcan las pruebas que a su interés convenga.

IX. En sesión de la Sección Instructora de la Cámara de Diputados, celebrada el veintidós de septiembre del dos mil cuatro, se acordó ampliar el plazo para el desahogo de las pruebas y tener por admitidas, al servidor público imputado, las que se mencionan en dicho acuerdo.

X. En sesión de la Sección Instructora de la Cámara de Diputados celebrada el veintidós de septiembre de dos mil cuatro, se acordó admitir las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público. (...).

#### C O N S I D E R A N D O:

##### **PRIMERO.- COMPETENCIA DE LA SECCIÓN INSTRUCTORA.**

Esta Sección Instructora de la H. Cámara de Diputados de la LIX Legislatura del Congreso de la Unión, es constitucional y legalmente competente para conocer del presente asunto consistente en la Solicitud de Declaración de Procedencia en contra del C. ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, así como para dictaminar y proponer dicho dictamen al Pleno de la Cámara de Diputados.

##### **SEGUNDO.- CONSIDERACIONES GENERALES RELATIVAS AL PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA.**

Si bien es indubitable que la Cámara de Diputados debe velar por la protección Constitucional de los servidores públicos mencionados en el artículo 111 de la Constitución, igualmente lo es el imperativo de considerar, como parte de su alta función, que tal protección constitucional no se convierta en un instrumento de impunidad o un subterfugio para eludir la igualdad frente a la probable responsabilidad penal. En efecto, ésta tarea cameral también tiene como fin supremo salvaguardar el principio de igualdad ante la ley a que se refiere la fracción II del artículo 109 de la Carta Magna, garantizando que nadie quede impune por las conductas ilícitas desplegadas, y que los servidores públicos respondan a los hechos ilícitos que se les imputen en iguales condiciones, tal y como ocurre con cualquier ciudadano.

Establecidas las consideraciones anteriores acerca de la inmunidad procesal de que se ha hablado, es de tomarse en consideración que conforme a lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial e incumbe al Ministerio Público la investigación y persecución de los delitos, ello implica que ninguna otra autoridad está facultada constitucionalmente para llevar a cabo la investigación y persecución de los delitos como tales; por otra parte, si bien es cierto que de acuerdo a lo establecido por el artículo 25 de la Ley Federal de

Responsabilidades de los Servidores Públicos, la Sección Instructora de la Cámara de Diputados, practicará todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, también lo es que esta Sección Instructora al dar cumplimiento a lo establecido por el numeral 25 antes citado, no invade la esfera de competencia constitucional otorgada al Ministerio Público, puesto que el estudio que con motivo del Procedimiento de Declaración de Procedencia se deba de realizar por esta Sección Instructora respecto a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, en un primer lugar, se hace con base en sus facultades y competencia, señalada en el considerando primero de esta determinación y en un segundo lugar, ello, en cualquier modo, no implica que sea impositivo que en el momento procedimental penal oportuno, tanto el Ministerio Público o la autoridad judicial deban de emitir sus decisiones jurídicas con relación al cuerpo del delito y a la probable responsabilidad del imputado ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Efectivamente, debe entenderse que la circunstancia jurídica considerada por el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye la competencia constitucional tanto de la autoridad judicial como del Ministerio Público, misma competencia que no debe de ser invadida por ninguna otra autoridad, en virtud de que dicha invasión representaría a todas luces una falta de legalidad trascendental, siendo la consecuencia jurídica de la investigación y persecución de los delitos la de actualizar la pretensión punitiva estatal con la finalidad de reprimir las conductas delictivas contenidas en el Código Penal y en las leyes especiales.

**TERCERO.- SUBSISTENCIA DEL FUERO CONSTITUCIONAL DEL SERVIDOR PÚBLICO INCULPADO.**

Por cuestión de orden, se impone inicialmente analizar y establecer la condición jurídica de la persona cuya remoción del impedimento procedimental motiva el presente procedimiento, a efecto de determinar, si dicha persona ocupa o es titular de algún cargo público de los señalados en el artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si goza de la protección que ello mismo genera y posteriormente, proceder al análisis de los extremos que se señalaron en el considerando que antecede.

Efectivamente, el servidor público imputado ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, con fecha dos de julio de dos mil fue electo popularmente Jefe de Gobierno del Distrito Federal, lo que se acredita con la copia certificada que obra en el expediente del "BANDO PARA DAR A CONOCER LA DECLARACIÓN DE JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL", expedido a su favor por la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, de once de septiembre de dos mil, y en el que se hace constar en su artículo único, que el Tribunal Electoral del Distrito Federal declaró Jefe de Gobierno del Distrito Federal electo para el período del cinco de diciembre de dos mil al cuatro de diciembre de dos mil seis, al ciudadano ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR.

De conformidad con lo expuesto, para efectos de lo señalado por el artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, esta Sección Instructora considera que ha quedado debidamente acreditada la subsistencia del fuero constitucional cuya remoción se solicita.

**CUARTO.- FIJACIÓN DE LA LITIS RESPECTO DEL DELITO IMPUTADO.** El solicitante de la declaración de Procedencia atribuye al ciudadano ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR ser probable responsable en la comisión del DELITO DE VIOLACIÓN A LA SUSPENSIÓN, tipificado en el artículo 206 de la Ley de Amparo, sancionado conforme al artículo 215 del Código Penal Federal.

La imputación hecha por el Representante Social de la Federación al servidor público imputado, la sustenta en el desacato por parte del ciudadano Jefe de Gobierno del Distrito Federal, a un mandamiento judicial consistente en no obedecer una suspensión definitiva, derivado del Juicio de Amparo número 862/00, concedida a la quejosa el 14 de marzo de 2001, por el Juez Noveno de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, y que le fue debidamente notificado al servidor público imputado el 22 de marzo del mismo año, en el domicilio que señaló para tales efectos.

Por su parte, en su escrito de fecha cinco de agosto de ese mismo año, el ciudadano Jefe de Gobierno del Distrito Federal, hizo las manifestaciones que a su derecho convino.

Una vez fijada la litis del caso, esta Sección Instructora procederá a examinar las pruebas que obran en el presente expediente para posteriormente establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado.

**QUINTO.- PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE DEL PROCEDIMIENTO DE DECLARACIÓN DE PROCEDENCIA.**

En el presente procedimiento obran los siguientes elementos de prueba:

1. Las constancias procesales del incidente de suspensión del Juicio de amparo 862/2000.
2. Las constancias y pruebas recabadas durante la averiguación previa 1339/FESPLE/2001.
3. Pruebas admitidas y desahogadas durante la instrucción del procedimiento de declaración de procedencia, que consisten en pruebas documentales y periciales, así como la inspección material y presuncional legal y humana.

Una vez precisados los anteriores elementos de prueba, esta Sección Instructora deberá realizar el análisis del caso, para establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado.

**SEXTO.- EXISTENCIA DEL DELITO IMPUTADO AL SERVIDOR PÚBLICO.**

Los elementos del cuerpo del delito en términos del artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, de aplicación supletoria, conforme a lo dispuesto por el numeral 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se encuentran acreditados conforme a las consideraciones que a continuación se expresan. (...).

**D E C L A R A T O R I A :**

*"La Cámara de Diputados del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de las facultades que le conceden los artículos 74 fracción V y 111 de la Constitución Federal, DECLARA*

**PRIMERO.-** *Ha lugar a proceder penalmente en contra del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, como consecuencia del procedimiento de declaración de procedencia en el que ha quedado acreditada la existencia del delito previsto en el artículo 206 de la Ley de Amparo, relacionado con el 215 del Código Penal Federal y su probable responsabilidad, por las razones expuestas en los considerandos SEXTO y SÉPTIMO del dictamen emitido por la Sección Instructora.*

**SEGUNDO.-** *En términos del párrafo séptimo del artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el C. ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR queda separado del encargo de Jefe del Gobierno del Distrito Federal en tanto esté sujeto a proceso penal y en consecuencia a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.*

**TERCERO.-** *Las determinaciones contenidas en la presente Declaratoria, de ninguna manera prejuzgan respecto a la existencia del delito y la probable responsabilidad penal del C. ANDRÉS MANUEL LÓPEZ OBRADOR, por lo que quedan intocadas las facultades legales del Ministerio Público de la Federación y las autoridades jurisdiccionales, para que en ejercicio de sus funciones, realicen las actuaciones que consideran pertinentes.*

**E. El pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre las controversias planteadas.** Primeramente tenemos que a diferencia del resto de los estados, el territorio que comprende el Distrito Federal ha dependido del Ejecutivo federal de acuerdo con el artículo 43 constitucional, que establece: "Las partes integrantes de la Federación son los estados... y el Distrito Federal", lo que permitió que durante más de setenta años el presidente en turno nombrara al titular del gobierno local que entonces ocupaba el cargo de regente.

Los constantes avances democráticos de la ciudad permitieron que el estatus del Distrito Federal alcanzara cierta autonomía, con la creación en 1988 de la primera Asamblea de Representantes del Distrito Federal (ARDF) y en 1997 la elección directa del jefe de Gobierno del Distrito Federal.

Los avatares jurídicos de la capital del país iniciaron en 1928, cuando el entonces presidente de la república, Álvaro Obregón, presentó un decreto que suprimió los municipios y en su lugar creó las delegaciones políticas, con lo que desapareció su gobierno local y a partir de entonces fue administrado directamente por el Ejecutivo y los poderes federales.

De aquí que la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación trascienda el tema del desafuero y marque el inicio para definir la figura jurídica y facultades del Distrito Federal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, debió haber tenido un papel protagónico en el desenlace del desafuero de Andrés Manuel López Obrador al dar entrada a las demandas de controversia constitucional presentadas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y la Cámara de Diputados, en dar una resolución a la problemática planteada y no haberse quedado en silencio, toda vez que la sociedad esperaba de este máximo tribunal una respuesta conforme a derecho y no haber entrado en el juego político debió haber marcado claramente lo jurídico del político si era procedente que lo conociera la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, o la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, es decir, debió haber entrado al fondo para delimitar la competencia de cada uno de estos órganos y evitar en lo posible confusiones de esta naturaleza.

El máximo tribunal de justicia del país en su papel de árbitro tuvo que determinar si la Cámara de Diputados actuó conforme a la ley en el juicio de desafuero del Jefe de Gobierno capitalino o si, por el contrario, esa atribución correspondía a la ALDF, como argumenta la mayoría perredista de ese órgano colegiado, al interpretar de manera distinta el artículo 111 constitucional, que establece los procedimientos para desaforar a gobernantes y servidores públicos acusados penalmente. Además podrá determinar la naturaleza jurídica de la capital del país y si tiene o no las mismas facultades que el resto de las entidades.

Y si bien la Corte aceptó dar entrada a las dos controversias rechazó conceder la suspensión de los acuerdos de la Asamblea en los que desconoce

el desafuero y la separación del cargo como jefe de gobierno capitalino que aprobaron los diputados federales.

Con la admisión de la Corte de las controversias, la Procuraduría General de la República modificó los tiempos para consignar al juez el expediente de López Obrador y esperará a que los ministros emitan su fallo, con lo que se afectaría la intención del jefe de gobierno de la capital de registrarse como candidato a la presidencia el 31 de julio, pues la PGR podría atrasar la consignación hasta tres o cuatro meses más. Pese a que estas controversias no impiden que la Procuraduría General de la República continúe la revisión de la averiguación previa contra López Obrador antes de entregarla a un juez.

Lo que tuvo en la mesa de discusión los ministros es el artículo 111 constitucional, pues cada órgano legislativo ha hecho su propia interpretación de éste. Ambas controversias tienen un solo propósito: definir las atribuciones de cada uno de los órganos legislativos en cuanto a este artículo. Por lo tanto la sentencia a la que se llegue lo único que hará es precisar estas facultades.

El ministro José Ramón Cossío Díaz dio entrada a la controversia constitucional promovida por la Cámara de Diputados contra la Asamblea Legislativa del Distrito Federal por considerar que ese órgano colegiado invadió atribuciones del Congreso federal al desconocer la declaratoria de la cámara baja para desaforar al jefe del gobierno capitalino, Andrés Manuel López Obrador.

A su vez, la ministra Olga Sánchez Cordero admitió la demanda de controversia constitucional promovida por la ALDF contra el acuerdo de la Cámara de Diputados para admitir el juicio de procedencia contra Andrés Manuel López Obrador, quien en su acuerdo aclaró que si bien una controversia constitucional es “notoriamente improcedente” contra actos de la Cámara de Diputados no resulta aplicable en este caso.

En un acto soberano, dos legislaturas constitucionalmente establecidas, una en el ámbito federal y otra en el local (Distrito Federal), en uso de sus

facultades soberanas, interpretaron en forma diversa el artículo 111 constitucional, emitiendo las resoluciones que estimaron conducentes, las cuales al parecer son en sentido contradictorio, de manera que esta Suprema Corte debe determinar cuál debe prevalecer, planteó la ministra.

Rechazó a su vez el incidente de suspensión presentado también por la ALDF para detener la ejecución de los actos de la Cámara de Diputados que a consideración de ese órgano local se “extralimitó” en sus facultades, pues la ministra estimó que si le otorgaba la suspensión “quedaría sin materia la propia controversia constitucional” admitida, al quedarse la Suprema Corte impedida de resolver el fondo de esa controversia y afectar el principio constitucional relativo al régimen federal.

Álvaro Arceo Corcuera, asesor jurídico del jefe del Gobierno del Distrito Federal, explica que a pesar de que la SCJN aceptó la controversia de la ALDF, la Procuraduría General de la República no puede detener el proceso legal iniciado contra López Obrador.

La controversia constitucional iniciada por la ALDF contra la Cámara de Diputados sobre el desafuero de López Obrador se fundamenta en la fracción quinta del artículo 111 constitucional que se refiere a los procedimientos penales por delitos federales contra gobernadores, diputados locales, magistrados, de los tribunales de justicia de los Estados, y de consejeros de judicaturas locales.

De acuerdo con la interpretación de la mayoría perredista, la Cámara de Diputados debió haber seguido el mismo procedimiento que establece esta fracción, que dice: “Se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo (para desaforar a alguno de los funcionarios mencionados), pero en este supuesto la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las legislaturas locales para que en ejercicio de sus atribuciones proceda como le corresponda”.

En la aprobación del desafuero de López Obrador la Cámara de Diputados a su vez hizo uso de las atribuciones que le concede la primera

fracción del artículo 111, que establece que para proceder penalmente contra diputados y senadores, ministros de la Suprema Corte, magistrados del Tribunal Electoral, consejeros de la Judicatura Federal, secretarios de despacho, jefes de departamento administrativo, diputados de la ALDF y “el jefe de Gobierno del Distrito Federal”, entre otros funcionarios públicos, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculcado.<sup>95</sup>

En ambas controversias los legisladores federales y locales argumentaron que su contraparte invadía atribuciones y facultades al interpretar de manera diferente el artículo 111 constitucional.

Una vez que los ministros Sánchez Contreras y Cossío Díaz dieron entrada a ambos reclamos, la SCJN deberá entrar a fondo en el análisis del problema para determinar si el Distrito Federal tiene las mismas facultades que el resto de las entidades de la República Mexicana por lo que respecta a las atribuciones de los gobiernos locales y sus congresos.

De esta manera, la SCJN podría dilucidar la naturaleza jurídica de la capital del país y definir de una vez por todas si continuará como un territorio independiente al resto de las entidades o se homologa con los derechos, facultades y responsabilidades establecidos en la Constitución para el resto de los estados.

Un Tribunal Federal llegó a la conclusión de que un juez no debe pronunciar ante la Procuraduría General de la República (PGR) a las autoridades que considere que violaron o desacataron una suspensión otorgada en un juicio de amparo.

A quien le corresponde revisar esta situación es la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), planteó. Con lo anterior, los magistrados federales abrieron una puerta de esperanza para que el Jefe de Gobierno del

---

<sup>95</sup> <http://www.revistavertigo.com.historico/23-4-2005/reportaje4.html> la cual fue consultada el 20 de Septiembre del 2008 en el Portal Google México

Distrito Federal, Andrés Manuel López Obrador, no sea separado de su cargo y procesado por el presunto desacato a una decisión judicial.

Para acabar con la confusión, los magistrados Raymundo Velos Segura, Luis Rubén Baltasar Aceves y Silverio Rodríguez Carrillo le pidieron a la Corte que determine si el criterio correcto es el que ellos emitieron o el que se aplicó en el caso del gobernante capitalino.

El caso ya fue admitido por la SCJN, pero aún no se determina qué ministro elaborará el proyecto de sentencia.

En opinión del abogado constitucionalista Elisur Arteaga Nava, "...si la Suprema Corte ratifica el criterio del Tribunal, todo lo actuado en el proceso de desafuero del jefe de Gobierno del Distrito Federal sería nulo; es decir, se vendría abajo. Recuerda que desde el principio del conflicto el jefe de Gobierno ha insistido en que el juez que lleva el caso hizo mal en dar vista al presunto desacato a la PGR."<sup>96</sup>

El proceso de desafuero contra el ex Jefe de Gobierno del Distrito Federal, fue un caso muy polémico el pretender quitarle el fuero a un personaje de la vida política muy popular a nivel nacional, ya que en esos momentos contaba con unos de los índices más altos de popularidad política.

Ahora bien, primero, una larga discusión para el desafuero entre el gobierno federal, la PGR, el PAN, el PRI y obviamente los diputados de ambos partidos los principales actores que intervinieron en el desafuero de López Obrador. Los arreglos entre los diputados del PRI y del PAN, con el aval de Fox y la PGR, consumaron dicho desafuero, con grandes vacíos jurídicos que desde su origen encubrían un fondo político.

El desarrollo del desafuero en el seno del Congreso como todos pudimos observar, fue un arreglo a todas luces de las partes interesadas en sacrificar al Jefe del Gobierno capitalino, el primero en abordar la tribuna fue el

---

<sup>96</sup> AVILÉS, Carlos, "AMLO, desafuero y teatro presidencial", en El Universal, México 27 de enero de 2005, p. 8

subprocurador Vega Memije, quien tubo que ser amonestado por el presidente de la Mesa Directiva, Manlio Fabio, por excederse en el tiempo al leer un extenso documento plagado de acusaciones e injurias, todas en contra del infractor de la ley, después vino la defensa de la parte acusada, el Jefe de Gobierno, quien arremetió en contra de todos, desde el presidente Fox, el presidente de la Suprema Corte, Mariano Azuela, y todos los diputados del PRI y del PAN, es decir, los tres poderes de la Unión fueron acusados por López Obrador de instrumentar un “complot” para desaforarlo y los calificó de farsantes.

Hasta la fecha no se ha sabido bien a bien si López Obrador se constituyó como presunto responsable o no, por la manipulación que ambos bandos han hecho de la ley y sus cómplices que gobiernan las instituciones encargadas del caso, lo cierto es que ahora el asunto está como cuando empezó, todo resultó un verdadero juego y todos salimos perdiendo.

Se puede afirmar que es bueno que lo desaforaron. Se cumple con la ley. Se evita que demás servidores públicos no respeten la ley, y que no por estar ocupando un determinado cargo público pueden hacer lo que quieran sin respetar el Estado de Derecho, y que no porque gocen con un alto índice de popularidad se escuden a través del pueblo.

También se puede decir que es malo que lo hayan desaforado, pues es evidente que las razones del desafuero son políticas. Hay cientos de servidores públicos con fuero que han infringido la ley y no han sido desaforados.

Más que ver si el ex Jefe de Gobierno es penalmente responsable o no, es importante revisar nuevamente la figura del DESAFUERO, toda vez que a partir del año 2000, donde ya se presentó la alternancia política en el poder, y al ya no existir un partido único, es común que este tipo de situaciones se vayan presentando con más frecuencia y que no se mezcle lo político con lo jurídico. Ante tales circunstancias, es que considero pertinente que desaparezca la figura del fuero constitucional, y se inicie juicio como a todos los ciudadanos, y así se evitarían muchas controversias, tal y como la aquí planteada. Porque como se pudo apreciar durante el desafuero, se presentaron

varias lagunas jurídicas, como por ejemplo quien era competente para conocer si la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, o la Asamblea Legislativa, que quien debería de conocer si un Juzgado de Distrito o la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ante las circunstancias anteriormente planteadas, no nos queda la menor duda que: “En el caso del pretendido desafuero al entonces jefe de gobierno del Distrito Federal, como nunca, se actualizó la finalidad de la inmunidad constitucional que reconoció el artículo 111 de la Constitución a diversos funcionario públicos. Como se sabe, tal inmunidad en México y en otros países persigue salvaguardar a ciertos órganos –legislativos, ejecutivos, electorales, etc.- a través de la protección de sus miembros, de cualquier acción penal que tenga como motivación real la repercusión política. En este caso, las motivaciones fueron políticas, pues existieron evidentes deficiencias jurídicas en la solicitud de desafuero y en el procedimiento seguido ante la sección instructora de la Cámara de Diputados”.<sup>97</sup>

Por ello considero que es muy importante analizar muy bien el asunto por parte de todos los sectores que participaron en este proceso y ver cuales fueron las lagunas, deficiencias que se dieron, para que con posterioridad que se vuelva a dar un juicio de esta naturaleza no se dejen lagunas en la ley y esto les sirva para alterar el Estado de Derecho.

Por lo que respecta a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no debe de estar sujeta a intereses políticos, debe de gozar de la libertad de emitir un pronunciamiento sobre alguna controversia planteada, porque como ejemplo en el caso en comento al darle largas pierde su credibilidad como nuestro máximo tribunal de impartición de justicia.

Así, “El caso de El Encino es el único en la historia del país en que se ha pedido el desafuero de un servidor público de primer nivel por la violación de un auto de suspensión definitiva, y sería el único en que se aplicarían sanciones

---

<sup>97</sup> CÁRDENAS GRACIA, Jaime, “Consideraciones jurídicas sobre el desafuero de Andrés Manuel López Obrador”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 116, Nueva Serie, Año XXXIX, Número 116, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Mayo-Agosto de 2006, pp. 381 y 382.

por violación a la suspensión, por lo que se trataría de penas inusitadas, lo cual viola el artículo 22 de la Constitución”.<sup>98</sup>

#### **4.3 INICIATIVAS LEGISLATIVAS RESPECTO AL FUERO CONSTITUCIONAL.**

##### **4.3.1 INICIATIVA POR EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL (PAN).**

En agosto de 2008, este partido político promovió una iniciativa<sup>99</sup> para que se reformaran diversos artículos del Título Cuarto constitucional, a fin de acotar el fuero de no responsabilidad y perfeccionar su aplicación, lo anterior bajo los siguientes argumentos:

- Es preciso regular adecuadamente el ejercicio de la función pública, y para ello es necesario establecer un apartado específico encargado de establecer las bases constitucionales sobre las que descansa el sistema de responsabilidades de los servidores públicos.
- Las últimas reformas que tuvo el Título Cuarto constitucional, acaecidas en 1982, han quedado rebasadas en la actualidad, por lo que se precisa hacer un replanteamiento.
- Se considera necesario reformar el contenido del artículo 111 constitucional, ya que su esencia se ha tergiversado por una falta de claridad y precisión en que fue planteada, ya que en aquel entonces, se inspiró en privilegiar a la clase política predominante de aquel entonces.
- Tal precepto ha servido únicamente para que ciertos servidores públicos cometan excesos y arbitrariedades, ya que se siente inmunes, aún fuera del ejercicio del servicio público, lo que indudablemente ha generado en una impunidad muy marcada.

Ante tal contexto, el PAN propone que se cree un régimen adecuado de rendición de cuentas, que privilegie la transparencia en el ejercicio de la función

<sup>98</sup> GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, *Caso El Encino. El desafuero de López Obrador*, México, Grupo Parlamentario del PRD, Cámara de Diputados, 2005, p. 13.

<sup>99</sup> *Iniciativa con proyecto de decreto por el que reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, suscrita por los Diputados Carlos Navarro Sugichi y Antonio Valladolid Rodríguez, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, del 25 de agosto de 2008, diversas páginas.

de gobierno, llegando inclusive a plantear la desaparición de figuras como el llamado fuero de no procesabilidad, y bajo esta situación plantea limitar la figura del fuero constitucional a la mera protección de la función y no de la persona, excluyendo de este privilegio los casos de flagrancia y precisando que, por lo que hace al legislador, concluye cuando se separa de sus funciones por cualquier motivo.

Así entonces, y de manera concreta el PAN, propone que su pretendida reforma verse sobre los siguientes tópicos:

- Replantear los efectos de la protección constitucional del fuero de no procesabilidad. En este sentido, se plantea establecer que cuando alguno de los servidores públicos previstos por el artículo 111 constitucional, sea acusado de la comisión de un delito durante el tiempo de su empleo, cargo o comisión, éste si bien seguirá gozando de libertad hasta en tanto no exista una sentencia firme que declare su responsabilidad, ello no será obstáculo para que el servidor público pueda ser sujeto a proceso penal, es decir, quedar a disposición de la autoridad jurisdiccional, sin embargo, este seguirá en libertad, hasta que en su caso se emita la sentencia definitiva. En caso de que la sentencia correspondiente declare la culpabilidad del servidor público, éste quedará inmediata y automáticamente separado de su encargo sin más requisito que la determinación judicial, es decir, sin necesidad de que la Cámara de Diputados instaure el llamado procedimiento de declaración de procedencia, el cual se elimina por virtud de la presente iniciativa.
- Establecer causa de improcedencia de la nueva protección procesal al llamado fuero de no procesabilidad (delito grave y flagrante), de manera tal que en caso de actualizarse se puede proceder directamente en contra del servidor público imputado sin que opere protección procesal alguna.
- En complemento a lo anterior, la iniciativa expuesta por el PAN plantea también entre otras cosas, el establecimiento de causas de improcedencia de la nueva protección procesal que vendría a sustituir la actual concepción del fuero de no procesabilidad.
- Clarificar cuando un servidor público se encuentra separado de su encargo, para los efectos constitucionales conducentes. Actualmente, el

texto constitucional adolece de precisión respecto a cuales con las hipótesis legales para considerar cuando un servidor público se encuentra separado de su encargo, para efectos del alcance del fuero de no procesabilidad, situación que ha generado un sinnúmero de interpretaciones jurídicas llegando inclusive a distorsionar la naturaleza de esta disposición legal, argumentándose que en algunas ocasiones que el hecho de que un servidor público goce de licencia no implica una separación de su cargo y por ende, sigue protegido por el referido fuero.

- Establecer que en el caso de gobernadores de los estados, diputados locales, magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas locales, acusado por la Comisión de delitos federales, se observarán las mismas disposiciones y la protección procesal que en caso de los servidores públicos federales previstos en el primer párrafo del artículo 111 constitucional.
- Se plantea homologar la protección procesal propuesta por virtud de la presente iniciativa a los servidores públicos federales, a los servidores públicos locales como gobernadores de los estados, diputados locales, magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas locales, cuando estos sean acusados de la comisión de delitos de orden federal, de manera tal que en este supuesto, los servidores públicos locales anteriormente referidos sigan la misma suerte que los servidores federales, sin necesidad de tener que recurrir a la legislaturas locales, toda vez que a fin de cuentas la presunta responsabilidad en que probablemente incurrieron es orden federal y no local.

Manifestados los principales aspectos que contiene la iniciativa presenta por el PAN, es menester vertir una opinión personal al respecto: consideramos que tal documento legislativo no aporta nada nuevo ni valioso para modificar el régimen del fuero del que actualmente gozan algunos funcionarios públicos, ya que la supuesta creación de un régimen adecuado de rendición de cuentas, sería bastante burocrático, ya que a cuantos y cuantos diputados y senadores se les tendría que estar llamando para que rindan informes de sus gestiones,

tardado por la manera que sería de estar considerando y evaluando tales cuentas.

Tampoco creemos que se ubique en el plano de justicia, el dejar en libertad al servidor público hasta que no exista una sentencia formal que declare su responsabilidad, esto si se llega a aprobar, daría nuevamente una prerrogativa a favor de dichos servidores, ya que no sería legalmente adecuado, que si un ciudadano común comete un delito grave, no pueda salir en libertad, mientras que si lo comete un servidor público con fuero, sí pueda gozar de ese derecho hasta que no se le sentencie definitivamente.

#### **4.3.2 INICIATIVA POR NUEVA ALIANZA.**

Esta institución política recientemente expuso una Iniciativa que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos<sup>100</sup>, a cargo del Diputado Jacinto Gómez Pasillas, en donde se hacen las siguientes consideraciones, a saber:

- Considera que el fuero, históricamente se ha constituido como una situación de privilegio, que en muchas veces se ha malinterpretado en beneficio tan sólo de unos cuantos.
- Lo anterior, se contrapone considerablemente con lo que establece el artículo 4º constitucional que manifiesta que tanto el varón como la mujer son iguales ante la ley, y por ello, si todos somos iguales, el funcionario público también debe de serlo, y debe ser sancionado cuando haga mal uso del cargo que le ha sido encomendado.
- En la actualidad, la figura del fuero causa gran molestia en la sociedad mexicana, toda vez que generalmente se ha utilizado para burlar la acción de la justicia o para satisfacer con beneficios y preferencia los intereses de los particulares de quienes lo detentan bajo la más absoluta de las impunidades.

---

<sup>100</sup> PARTIDO NUEVA ALIANZA, *Iniciativa que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, por el dip. Jacinto Gómez Pasillas , Coordinación de Comunicación Social, sin número de año y sin número de páginas.

Ante tales circunstancias, el Grupo Parlamentario de Nueva Alianza considera que su argumento queda justificado, para proponer tal iniciativa, en el sentido de que todo servidor o funcionario público de los señalados en los artículos 108 y 111 constitucionales, se les instruya un procedimiento penal cuando quebranten de manera grave la norma que regula la materia, sin necesidad de que se les haga la Declaración de Procedencia, por parte de la Cámara de Diputados federal. La iniciativa propuesta por Nueva Alianza busca evitar que el servidor público lleve eficientemente el ejercicio público, sino que éste se realice de la manera más transparentemente posible, toda vez que el funcionario que sea enjuiciado, al demostrar su inocencia o irresponsabilidad penal puede reanudar su función pública.

Un aspecto que es de considerar, ya que se ha hecho referencia al artículo 111 constitucional en el párrafo precedente, es que para efectos de dicho precepto normativo no se requiere declaración de procedencia en los casos de delitos graves del fuero común o federal, o cuando se trate de flagrante delito

Así entonces, el decreto expuesto por Nueva Alianza concretamente consiste en reformar el tercer párrafo del artículo 108 constitucional, y la adición del párrafo séptimo al artículo 111, de este último, se recorre en su orden el actual séptimo que deviene a ser el ocho, y así sucesivamente, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y se adiciona un cuarto párrafo al artículo 25 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Como comentario personal de esta iniciativa, es preciso mencionar el desacuerdo que mostramos de su contenido, toda vez que sucintamente señala que se le instruya un procedimiento penal al o a los servidores públicos cuando quebranten de manera grave las normas, no especificando cuáles normas, pero queremos interpretar que se refiere concretamente a la comisión de delitos graves. Lo anterior se nos hace legalmente incorrecto, toda vez que, los legisladores del partido político en comento, vuelven a mostrar consideraciones hacia las personas que tienen fuero constitucional, lo cual nos

parece contradice con lo que dicha iniciativa señala al principio, cuando nos indica que el fuero se ha constituido como un privilegio que sólo ha beneficiado a unos cuantos, así entonces creemos oportuno que si esta misma iniciativa dentro de su contenido establece que el fuero se ha establecido generalmente para burlar la acción de la justicia, entonces por simple lógica, lo acertado debió haber sido que simplemente esta figura totalmente desapareciera.

#### **4.3.3 INICIATIVA POR EL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA (PRD)**

El Partido de la Revolución Democrática (PRD) ha promovido la Iniciativa con Proyecto de Decreto que Reforma y Adiciona un segundo párrafo al artículo 13 constitucional, y Deroga la Fracción II y el último párrafo del Artículo 57 del Código de Justicia Militar<sup>101</sup>. Sucintamente, tal iniciativa se refiere a los abusos que ha llegado a cometer el ejército, en ejercicio de sus funciones, y que determinados elementos han llegado a caer en excesos o abuso en contra de la sociedad, delitos que en el mayor de los casos quedan en la impunidad, debido en gran medida, a que la investigación de dichos ilícitos queda a cargo de la Procuraduría de Justicia Militar.

Por tales circunstancias, ilícitos que son cometidos en el universo del orden común, por haber sido cometidos en perjuicio de la sociedad, son investigados por un órgano militar que carece de la independencia e imparcialidad que requiere cualquier órgano encargado de investigar un hecho delictivo. Y lo peor se manifiesta, en que no existe ni siquiera la posibilidad de que la víctima, sus familiares o representantes legales puedan ejercer los derechos que les asisten a la víctima del delito y que se encuentran establecidos en el artículo 20 apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que están sujetos a una jurisdicción especial, en la cual tiene nulas posibilidades de participación.

---

<sup>101</sup> SENADO DE LA REPÚBLICA, *Gaceta Parlamentaria*, Iniciativa con Proyecto de Decreto que Reforma y Adiciona un segundo párrafo al artículo 13 constitucional, y Deroga la Fracción II y el último párrafo del Artículo 57 del Código de Justicia Militar, presentada por el sen. René Arce, México, Partido de la Revolución Democrática, sin número de año, ni número de páginas.

Bajo este tenor, y en el marco de la reforma del Estado resulta fundamental eliminar cualquier vestigio o práctica que permita la impunidad. El combate a la delincuencia debe empezar por las propias instituciones, razón por la cual, es indispensable que se establezcan con claridad todos aquellos sujetos que sean indispensables para evitar que desde las instituciones se cometan delitos en perjuicio de la sociedad y para que, cuando esto suceda, existan condiciones adecuadas para que la víctima del delito pueda acceder en condiciones de equidad procesal a los órganos encargados de procurar y administrar. Sin el castigo y sanción a quienes delinquen en uso de la función pública, ninguna cruzada contra la delincuencia tiene credibilidad y sustento.

Ante tales circunstancias, el PRD promueve la citada iniciativa para que se reforme y adiciones un segundo párrafo al artículo 13 de la Constitución Política federal, para que quede como sigue:

Artículo 13. “Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los órganos de justicia militar en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese implicado un civil, conocerá del caso la autoridad no militar que corresponda”.

Asimismo, el PRD ha promovido la iniciativa<sup>102</sup> que establece que los juicios contra el Presidente de la República, Ministros de la Suprema Corte y miembros del Congreso de la Unión, se pueden abrir en los tribunales y llevarse normalmente a cabo, y que la persona inculpada se mantenga en libertad desempeñando sus funciones.

Así, en el momento en que se produzca la sentencia, el juez se encargará de pedir a la Cámara de Diputados retire del cargo al funcionario que se encuentra sujeto a juicio para que pueda compurgar su sentencia

---

<sup>102</sup> <http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/view/full/7059>, que contiene la nota número 3524, y el artículo denominado: “Urge Pablo Gómez se dictamine iniciativa sobre fuero constitucional”, que fue consultado el día 16 de abril de 2008 en el Portal Google México.

Por último, a nuestro parecer, la iniciativa presentada por el PRD resulta limitada, ya que si bien es cierto que existen militares que cometen conductas delictivas, y que éstas son juzgadas por tribunales militares, aún cuando hayan perjudicado a civiles, creemos que ya que dicho partido había entrado al estudio de los perjuicios que ocasiona la figura del fuero, también hubiera visto por los intereses de la ciudadanía en general, y también hubiera entrado al fondo del asunto respecto al fuero constitucional.

Esta iniciativa fue presentada por el diputado Raúl Cervantes Andrade, con relación a los contenidos de los artículos 111 y 112 constitucionales, estableciendo la propuesta en comento que, un servidor público goce de licencia de su cargo y sea requerido por la autoridad penal para responder por su presunta responsabilidad de un delito, por lo que no será necesario llevar a cabo el procedimiento de declaración de procedencia, porque se entiende que al solicitar la licencia, no ha renunciado a la protección implícita en él.

Sobre esta iniciativa, podemos verter el siguiente comentario: consideramos que definitivamente la figura del fuero debe totalmente desaparecer, y como ciudadanos no debemos estar esperando que los servidores públicos cometan ilícitos penales, ya que si ocupan un cargo dentro de la Administración Pública, es porque deben ser gente probada y honrada, y si cumplen con estos principios, a carta cabal dentro de las funciones que tienen encomendadas, entonces no tendría razón de ser la figura del fuero constitucional.

Felipe Calderón Hinojosa en la campaña presidencial mencionaba que si llega a la titularidad del Poder Ejecutivo Federal, iba a terminar con la figura del fuero constitucional, sin embargo, el que suscribe debe hacer notar que he mandado diversos oficios a las oficinas de la Presidencia de la República, solicitando si ya se tiene alguna iniciativa al respecto, pero antes de cerrar este último capítulo, debo advertir que no se me ha dado contestación alguna sobre el particular.

## CONCLUSIONES ENUNCIATIVAS Y PROPOSICIÓN

**1. Igualdad de la mujer y el hombre ante la ley.** Las garantías constitucionales, en su artículo 4 refiere que el varón y la mujer son iguales ante la ley; ahora bien, si legalmente todos somos iguales, el funcionario público debe serlo también, es decir, debe constituirse como un sujeto que tenga los mismos derechos y las mismas obligaciones que todos los demás ciudadanos.

**2. Derecho a manifestar las ideas.** El artículo 6º refiere que la manifestación de las ideas no sea objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino tan sólo en los casos de ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público. Por consiguiente, si todos podemos manifestar nuestras ideas, y parte de la esencia del fuero es precisamente este supuesto no entran los diputados, senadores y asambleístas.

**3. Libertad de escribir y publicar.** La garantía constitucional contenida en el artículo 7 constitucional, menciona que es inviolable la libertad de escribir y publicar escrito sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, y no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Si todos los mexicanos gozamos de esta garantía, también esta se hace extensiva hacia los diputados, senadores y asambleístas.

**4. Principio de supremacía.** El artículo 133 de nuestro Máximo Ordenamiento establece que las leyes que surjan del Congreso de la Unión, así como los tratados que se ajusten a lo dispuesto en tal normatividad, se convertirán en ley suprema de toda la Unión, una vez que hayan sido aprobadas por el Senado de la República. En este contexto legal, se encuentra inferido el principio de supremacía. Las garantías son derechos irrenunciables que todo Estado de derecho debe de respetar, y por ello, su aplicación debe hacerse en términos iguales para todos aquellos a las que van dirigidas.

**5. La Suprema Corte de Justicia conozca del juicio de procedencia.** Consideramos que la Cámara de Diputados como la de Senadores no debe conocer del juicio político o desafuero de un funcionario de alto rango, lo anterior, en razón que tiene intereses en el asunto, y por tanto, proponemos que la institución que debe conocer del referido juicio es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que es un tribunal que actúa con imparcialidad y autonomía, por lo que es preciso que dicho tribunal se constituya como jurado de acusación y de sentencia, respectivamente.

**6. Reformar el artículo 55 constitucional agregando la fracción VIII.** Es menester profesionalizar a los diputados, senadores y asambleístas, ya que son ellos, los que tienen un papel preponderante en varios ámbitos de la vida nacional, tales como el económico, político y jurídico del país, por tanto para eficienciar sus funciones se les debe pedir un grado académico elevado, que les permita tener una óptica y una interpretación clara y amplia de la situación por las que atraviesa México. Además, para evitar que tenga comportamientos contrarios a la moral, al Derecho y a las buenas costumbres, se les debe solicitar documentación relativa a sus antecedentes penales, lo anterior para comprobar que son gente de sólido comportamiento.

**7. Reformar el artículo 108 constitucional.** El cargo que ostenta el Presidente de la República es prácticamente de inmunidad, ya que mientras dure su gestión sólo puede ser acusado por delitos graves del ordenamiento común y traición a la patria; por lo antes manifestado, consideramos que deben reformarse estos dos supuestos, y agregarse más circunstancias, tales como enriquecimiento ilícito, tráfico de influencias, asociación delictuosa, así como el apoyo deliberado hacia la candidatura de alguien, todos estos aspectos, limitarían las funciones casi omnipresente que tiene el titular del Ejecutivo Federal.

**8. Proteger los intereses de los ciudadanos.** Nos resulta inconcebible observar que los funcionarios de elección popular, en vez de defender los intereses de los ciudadanos que fueron los que los eligieron para desempeñar sus respectivos cargos, hagan uso del fuero para proteger sus asuntos

personales, y por tanto, en tal situación deben ser sujetos de responsabilidad y sanciones.

**9. Desaparición del fuero constitucional.** Una vez expuesto lo anterior, creemos que nuestro sistema jurídico debe retomar de otras naciones lo que resulta beneficioso para la colectividad, tal y como sucede en Holanda, en donde la figura del fuero es prácticamente inexistente, y con ello se evita cualquier tipo de favoritismos, canonjías, preferencias y simpatías para cualquier sujeto que trabaje dentro de la Administración Pública federal.

**10. Rendición de cuentas.** Los funcionarios de alto rango que cuenten con la figura del fuero constitucional (Presidente de la República, Secretarios de Estado, Gobernadores, Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Diputados, Senadores y Asambleístas). Al término de su mandato estarán obligados a un juicio donde se analice si se dirigió con honestidad y rectitud, y sobre todo si incurrió o no en faltas graves o delitos y sancionarlos.

## FUENTES DE CONSULTA

## BIBLIOGRAFÍA:

ACOSTA ROMERO, Miguel, **Derecho Burocrático Mexicano**, 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002.

ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, **El desafuero en el sistema constitucional mexicano**, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

BARRAGÁN, José, *et al.* **La Responsabilidad de los Servidores Públicos**, Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1994.

BARROY SÁNCHEZ, Héctor C., **Historia de México**, 3ª edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2005.

BECERRA BAUTISTA, José, **El fuero constitucional**, Editorial JUS, México, 1945.

BORREL NAVARRO, Miguel, **Análisis práctico y jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo**, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, **Derecho Constitucional Mexicano**, 13ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

CÁRDENAS, Raúl F., **Responsabilidades de los Servidores Públicos**, Editorial Porrúa, México, 1982.

CERDIO, Jorge, **Poder Judicial e inmunidad parlamentaria**, Senado de la República-Instituto Tecnológico de México-Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 2006.

CRUZ BARNEY, Óscar, **Historia del Derecho en México**, 2ª edición, Editorial Oxford, México, 2006.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y Manuel Lucero Espinosa, **Compendio de Derecho Administrativo, Primer Curso**, 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

DELGADO MOYA, Rubén, **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada**, 20ª edición, Editorial Sista, México 2004.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, **El sistema constitucional español**, Editorial Dykinson, Madrid, España, 1992.

GALINDO CAMACHO, Miguel, **Derecho Administrativo**, 2 tomos, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

HERRERA Y LASO, Manuel, **Estudio Político y Constitucional**, 4ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

KELSEN, Hans, **Teoría General del Derecho y del Estado**, 3ª reimpresión, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1983.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, **Historia del Derecho Mexicano**, 2ª reimpresión, Iure Editores, México, 2004.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, **Manual de Derecho Positivo Mexicano**, 4ª edición, Editorial Trillas, México, 1998.

MÁRQUEZ RÁBAGO, Sergio R., **Evolución Constitucional Mexicana**, Editorial. Porrúa, México, 2002.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo, et.al., **Inmunidad parlamentaria y jurisprudencia constitucional**, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España, 1994.

ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit, **Responsabilidades legales de los servidores públicos**, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

PORRÚA PÉREZ, Francisco, **Teoría del Estado**, 35ª edición, Editorial Porrúa, México, 2002.

PUNSET, Ramón, **Las Cortes Generales**, Estudios de Derecho Constitucional Español, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, España, 1983.

SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso, **Primer Curso de Derecho Administrativo**, Editorial Porrúa, México, 1998.

SANTAOLALLA, Fernando, **Derecho Parlamentario Español**, Editorial Espasa, Madrid, España, 1990.

SERRA ROJAS, Andrés, **Teoría del Estado**, 15ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, **El Fuero**, Serie de grandes temas del Constitucionalismo Mexicano, Congreso de la Unión, México, 2005.

TENA RAMÍREZ, Felipe, **Derecho Constitucional Mexicano**, 36ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

#### HEMEROGRAFÍA:

ALGUÍNDIGUE MORLES, Carmen y Rogelio Pérez Perdomo, "Igualdad, inmunidades y privilegios en Venezuela", en **Inmunidades y prerrogativas en Latinoamérica**, de la Fundación Interamericana de Abogados, Lima, 2007, p. 217 y 218.

AVILÉS, Carlos, "AMLO, desafuero y teatro presidencial", **El universal**, México, 27 de Enero del 2005, p. 8

CÁRDENAS GRACIA, Jaime, "Consideraciones jurídicas sobre el desafuero de Andrés Manuel López Obrador", **Boletín Mexicano de Derecho Comparado 116**, Nueva Serie, Año XXXIX, Número 116, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, Mayo-Agosto de 2006, pp. 381 y 382.

## DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, **Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo**, 7ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**, Volumen VII, 17ª edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1991

DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara, **Diccionario de Derecho**, 30ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

**Diccionario de Derecho Procesal Penal**, 2 tomos, Editorial Porrúa, México, 1986.

**Diccionario Enciclopédico Océano**, Editorial Océano, S.A., Bogotá de Santa Fe, Colombia, 1991.

**Diccionario Jurídico Mexicano**, 4 tomos, 11ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, México, 1998.

**Enciclopedia Jurídica Mexicana**, 12 tomos, 2ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, México, 2004.

**Enciclopedia Parlamentaria de México**, Leyes y documentos Constitutivos de la Nación Mexicana, Volumen I, Tomo 2. Congreso de la Unión, México, 1998.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan, **Diccionario para Juristas**, 2 tomos, Editorial Porrúa, México, 2000.

## OTRAS FUENTES (INICIATIVAS, FOLLETOS, TRIPTICOS, ENTRE OTROS):

DUARTE OLIVARES, Horacio (Coordinador), **Declaración de procedencia y violación de la suspensión**, Grupo Parlamentario del PRD, México, 2005.

GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, **Caso El Encino. El desafuero de López Obrador**, Grupo Parlamentario del PRD, Cámara de Diputados, México, 2005.

GARCÍA DOMÍNGUEZ, Miguel Ángel, **Valoración jurídica sobre la petición de desafuero contra Andrés Manuel López Obrador**, Grupo Parlamentario del PRD, Cámara de Diputados, Congreso de la Unión, LIX Legislatura, México, 2004.

**Iniciativa con proyecto de decreto por el que reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, suscrita por los Diputados Carlos Navarro Sugichi y Antonio Valladolid Rodríguez, del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, del 25 de agosto de 2008, diversas páginas.

PARTIDO NUEVA ALIANZA, **Iniciativa que Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos**, suscrita por el diputado, Jacinto Gómez Pasillas, Coordinación de Comunicación Social, México, sin número de año y sin número de páginas.

**Resolución de fecha 14 de marzo de 2001**, dictada por el juez Noveno de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, p.18.

SENADO DE LA REPÚBLICA, **Gaceta Parlamentaria**, Iniciativa con Proyecto de Decreto que Reforma y Adiciona un segundo párrafo al artículo 13 constitucional, y Deroga la Fracción II y el último párrafo del Artículo 57 del Código de Justicia Militar, presentado por el sen. René Arce, Partido de la Revolución Democrática, México, sin número de año, ni número de páginas.

#### LEYES:

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada y Concordada**, 4 tomos, 18ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México-Editorial Porrúa, México, 2004.

**Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos**, Editorial Porrúa, México, 2007.

#### FUENTES ELECTRÓNICAS:

**<http://www.elbalero.gob.mx/historia/html/colonia/politica.html>**, la cual consultada el día sábado 19 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

**[http://enciclopedia.us.es/index.php/Santa\\_Hermandad](http://enciclopedia.us.es/index.php/Santa_Hermandad)**, la cual fue consultada el día sábado 19 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

**[http://es.wikipedia.org/wiki/Belisario\\_Domi](http://es.wikipedia.org/wiki/Belisario_Domi)**, la cual fue consultada el miércoles 2 de julio de 2007, dentro del Portal Google México.

**<http://vlex.com/vid/240958>**, la cual fue consultada el día viernes 18 de julio de 2008, dentro del Portal Google México.

**<http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/view/full/7059>**, que contiene la nota número 3524, y el artículo denominado: "Urge Pablo Gómez se dictamine iniciativa sobre fuero constitucional", que fue consultado el día 16 de abril de 2008.

**[http://www.presente.com.mx/Portal/articleView.php?article\\_id=2814](http://www.presente.com.mx/Portal/articleView.php?article_id=2814)**,

la cual fue consultada el 27 de Septiembre de 2008, dentro del Portal Google México

**<http://www.terra.com.mx/noticias/formato.asp?articuloid=134569>**, la cual

fue consultada el 29 de Septiembre del 2008, dentro del Portal Google México

**<http://www.revistavertigo.com/historico/23-4-2005/reportage4.html>**, la cual

fue consultada el 20 de Septiembre del 2008, dentro del Portal Google México