

320809

15
24



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

CAMPUS SAN RAFAEL
"ALMA MATER"
ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ANTICONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO
ADMINISTRATIVO PREVISTO EN LA LEY FEDERAL DE
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES
PUBLICOS Y APLICADO EN EL GOBIERNO DEL
DISTRITO FEDERAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

GLORIA DEL REFUGIO PEÑA ESPINOSA

Primer revisor:
Lic. Mario Ballado Parra

Segundo Revisor:
Lic. Abelardo Argüello Ortega

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MEXICO, D. F.

1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI REDENCION CON LA VIDA,
MI ALEGRIA, MI MOTOR PARA
EXISTIR, MIS "OJOS NEGROS"
N A E L A

A LA FORTALEZA DONDE ME
CRECIDO Y ME GUARDO DEL
DOLOR Y LA INTERFERIA;
LA PIEDRA ANGULAR Y
RECTORA DE MI DESTINO
M I M A D R E
GLORIA ESPINOSA MENDEZ

A LA MUJER QUE ME ENSEÑO
EL VALOR DE LA RECTITUD,
EL CORAJE Y LA ENTERREA,
QUE ES MI EJEMPLO Y MI META
P A U L I N I T A
in memoriam

A UN ANGEL
RAFAEL MUJICA ALARCON
in memoriam

AL "PANDA"
CON TODO MI CORAZON
Y CARIÑO

A MI AMIGA, POR SERLO CABALMENTE
DRA. CONCEPCION VEGA GOMEZ

A MI PADRINO JOSE, POR
SU INCONDICIONAL APOYO
Y CARIÑO

A EDUARDO
POR TU AMOR, APOYO Y
SOBRE TODO TOLERANCIA

A TODOS MIS MAESTROS
DONDE QUIERA QUE SE
ENCUENTREN, CON MI ETERNA
GRATITUD Y ESTIMA

I N D I C E

INTRODUCCION	I
CAPITULO I	
BASES CONSTITUCIONALES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	1
1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PUBLICOS	1
2. LA RESPONSABILIDAD JURIDICA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA (CONSTITUCION DE 1917)	7
3. LAS REFORMAS AL TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL. ORIGEN DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS	15
CAPITULO II	
GARANTIAS DE PROCEDIBILIDAD CONSAGRADAS EN LOS ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES	34
1. GARANTIA DE AUDIENCIA (ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL)	34
2. GARANTIA DE LEGALIDAD (ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL)	41
CAPITULO III	
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN LA LEGISLACION MEXICANA	46
1. PENAL	46
2. CIVIL	68
3. POLITICA	76
4. ADMINISTRATIVA	87

CAPITULO IV

**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN LA LEY FEDERAL DE
RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS**

	97
1. AUTORIDADES COMPETENTES	97
2. SUJETOS	98
3. PROCEDIMIENTO PROPIAMENTE DICHO	100
4. DETERMINACION DE RESPONSABILIDAD	109
5. SANCIONES	116
A. APERCIBIMIENTO	116
B. AMONESTACION	117
C. SUSPENSION	118
D. DESTITUCION	119
E. INHABILITACION	122
F. SANCION ECONOMICA	123

CAPITULO V

**ANTICONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CELEBRADO
EN LA CONTRALORIA GENERAL DEL DISTRITO FEDERAL**

	131
CONCLUSIONES	146
PROPUESTAS	150
BIBLIOGRAFIA	151

INTRODUCCION

En el presente trabajo trataremos de establecer un panorama global de las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, para lo cual comentaremos sus antecedentes históricos, conociendo así su evolución hasta llegar al surgimiento de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que trajo aparejada la creación de la ahora Secretaria de Contraloría y Desarrollo Administrativo, así como sus contralorías internas en cada una de las dependencias del Gobierno Federal, incluyendo desde luego la Contraloría General del Distrito Federal que es nuestro objetivo.

Por lo tanto, en el capítulo I, hablaremos de las bases constitucionales de la responsabilidad administrativa, partiendo de los antecedentes históricos de las responsabilidades de los servidores públicos, el establecimiento de la responsabilidad jurídica en la Administración Pública, como consecuencia de la búsqueda del camino por la vía de la legalidad, para que toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, cumpla con éste sin incurrir en excesos o desviaciones, dando lugar a las reformas al Título Cuarto Constitucional, que son el origen de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ordenamiento jurídico que regula la conducta de los servidores públicos en la esfera administrativa.

En el capítulo II hablaremos de las garantías de procedibilidad consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales que son las que se refieren a las tan consabidas de legalidad y audiencia, pero que desafortunadamente son las violaciones a las mismas, las que originan u ocasionan que los recursos presentados, alegando éstas, prosperen y echen abajo las resoluciones emitidas por la Contraloría General del Distrito Federal, aún y cuando, como veremos, estas garantías son claras y específicas, por lo que resulta un total desacierto que no se cumplan en el desarrollo del procedimiento administrativo.

El capítulo III versa sobre las responsabilidades de los servidores públicos en la legislación mexicana y que son la penal, civil, política y administrativa, las que analizaremos en forma general, para conocer su esfera de competencia, y saber así cuando procede configurar una u otra.

Por lo que hace al capítulo IV, éste trata sobre el procedimiento administrativo previsto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, estableciendo las autoridades competentes para conocer del mismo, los sujetos a que está dirigido, la explicación de lo que es en sí este procedimiento y como a través de él se llega a la determinación de una responsabilidad administrativa y por tanto a la aplicación de una sanción del mismo tipo, que va desde un apercibimiento ya sea público o privado, hasta una inhabilitación que puede llegar hasta los veinte años, conforme a las últimas reformas, para ejercer algún empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública Federal.

En cuanto al capítulo V, éste constituye el punto medular de este trabajo, pues se refiere a la anticonstitucionalidad del procedimiento administrativo celebrado en la Contraloría General del Distrito Federal, en cuanto a las serias violaciones que se dan a las garantías de procedibilidad, entre otras situaciones por las lagunas que presenta el procedimiento mismo al no establecer criterios precisos para su aplicación, ya que fue concebido bajo un criterio de libre apreciación.

Finalmente, se establecerán las conclusiones y propuestas que deriven del tema, conforme al estudio realizado de su preparación y desarrollo.

Por lo anterior, y considerando que el presente trabajo de investigación adolezca de algunas deficiencias metodológicas, solicito a ese H. Jurado que al evaluarlo sea benevolente, tomando en cuenta desde luego, el ánimo personal de superación académica.

CAPITULO I

BASES CONSTITUCIONALES DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA RESPONSABILIDAD DE SERVIDORES PUBLICOS

El antecedente primario y fundamental de la responsabilidad de servidores públicos en nuestro sistema legal, lo constituye el Juicio de Residencia español, que consistía en la cuenta que un funcionario toma a otro con respecto a las irregularidades cometidas en el ejercicio de las atribuciones del ministerio judicial o con riesgo y ocasión de ellas, compitiendo al Tribunal Supremo de Justicia el conocimiento de los delitos en el cargo público, haya que formar contra ministros del extinto Consejo Real de España, secretarios de estado y de despacho, magistrados del Tribunal Especial; igualmente virreyes, capitanes generales, y gobernadores de ultramar y todo empleado público según las fracciones tercera y cuarta del artículo noventa del Reglamento de Justicia, estando regidos en cuanto a los de ultramar por las Leyes o Recopilación de Indias, al Fuero Real y las Siete Partidas.¹ Su nombre se origina del hecho de que se obligaba al acusado a residir en el lugar del juicio en tanto se agotaran las investigaciones, pudiéndose iniciar por cualquier agraviado, e interponer absolutamente cualquier clase de querrela o reclamación, aplicándose los principios: de publicidad, consistente en que se pregonaba en villas y aldeas los cargos imputados al funcionario y si alguien más tenía alguna queja, la diera a conocer; de la generalidad, en cuanto que obligaba a todas las autoridades; de carácter inquisitivo oficial. Este juicio como ya se señaló, se consagró en las Siete Partidas y el Ordenamiento de Alcalá, resultando así mismo un auténtico órgano de protección y amparo de los particulares, posibilitándose la residencia no solo al final del cargo sino en cualquier momento, reforzándose con las llamadas visitas, pudiéndose señalar que la residencia, en última instancia, representaba un certificado de buena conducta, de

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio, La responsabilidad de los Funcionarios Públicos en la Legislación Mexicana, Revista Mexicana de Justicia, Procuraduría General de la República, Número Especial, septiembre 1980, p. 19.

honorabilidad en el desempeño del correspondiente oficio, requisito indispensable para ocupar uno nuevo.²

A partir de la Constitución de México, de 1824, el sistema de responsabilidades adquirió básicamente las características políticas que con el tiempo se irían desarrollando, como son:

- Estructura Federal,
- Procedimiento bi-instancial,
- Solo trata de altos funcionarios de la Federación,
- Trata de los gobernadores cuando violen la Constitución o las leyes generales de la Unión.³

Señalándose como sujetos al juicio de responsabilidad:

- El Presidente y vicepresidente.- El Presidente de la Federación por traición a la independencia nacional, a la forma de gobierno, cohecho, soborno, impedir la celebración de elecciones o el ejercicio de las facultades de las cámaras; durante el tiempo de su encargo, pudiendo conocer como gran jurado cualquiera de las dos cámaras. El vicepresidente, por cualquier delito durante su encargo, sólo ante la Cámara de Diputados.
- Los miembros de la Corte Suprema de Justicia y los secretarios de despacho.- Por cualquier delito cometido durante sus encargos.
- Los gobernadores de los estados.- Por faltas a la Constitución General, leyes de la Unión y órdenes del Presidente no contrarias a la Constitución y leyes generales de la Unión.

² Bunster, Alvaro y otros, Las Responsabilidades de los Servidores Públicos, México, Edit. Porrúa, 1984, p. 31

³ Del Val Blanco, Enrique, La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Un Código de Conducta, Revista de la Administración Pública, enero-junio 1984, no. 59, p. 79.

Se establece como materia de este juicio:

- La protección por violaciones directas, a la Constitución Federal, acta constitutiva y constituciones locales, que emanen de cualquier alta magistratura.
- La protección por violaciones de las leyes y disposiciones generales, protegiendo al particular contra los funcionarios de la administración federal y local, incluyendo al Presidente y Vicepresidente así como a los jueces en general.

Los efectos de este juicio son la suspensión provisional del cargo incluyéndose la suspensión de parte o todo el sueldo; y la inhabilitación y suspensión en las funciones.

Antonio Carrillo Flores, comenta; "...cuando se habla de la responsabilidad de los funcionarios, en especial de los altos funcionarios, no es para aludir a un fuero o privilegio que los libere si cometen delitos comunes - robos, lesiones, homicidios, etc. -, sino porque, independientemente de las penas que por tales delitos puedan sufrir, hay una necesidad social distinta que atender: que el funcionario torpe, incompetente, arbitrario, negligente, puede ser separado del encargo que alcanzó por elección o nombramiento...".⁴

En la Constitución de 1857, se suprimió el procedimiento bi-instancial al desaparecer el Senado, siendo el Congreso de la Unión el órgano de acusación para altos funcionarios, fungiendo la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia.

En su capítulo cuarto establece la responsabilidad de los funcionarios públicos en sus artículos 103 al 108.

⁴ Carrillo Flores, Antonio, La Responsabilidad de los Altos Funcionarios de la Federación, Revista Mexicana de Justicia, Procuraduría General de la República, No. 16, vol. III, enero-febrero, 1982, p. 70

Se separó el juicio penal por delitos oficiales, de la declaración de procedencia para incoar un proceso penal por delitos comunes.

En caso de delito común, el Congreso como Gran Jurado declararía por mayoría absoluta de votos si se procedía o no.

Si éran delitos oficiales, el Congreso se constituía en jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia. Con la reforma del 13 de noviembre de 1874 se establece el sistema bicameral conociendo la Cámara de Diputados como jurado de acusación y la de Senadores como jurado de sentencia.

El jurado de acusación por mayoría absoluta de votos declaraba si existía o no culpabilidad; si absolvía, el funcionario en cuestión continuaba en ejercicio de su encargo, si condenaba, se le separaba del cargo poniéndosele a disposición de la Suprema Corte de Justicia, sin embargo, a partir de las reformas, la Cámara de Senadores como jurado de sentencia a mayoría absoluta de votos podría aplicar la pena que la ley designe.

Raúl F. Cárdenas señala: "...los delitos comunes a que se refiere la Constitución de 1857, son los contenidos primero, en la Ley para castigar los Delitos contra la Nación, en la Ley de Ladrones, Homicidas y Vagos, y después en el Código Penal... Los delitos comunes, se entienden pues en contraposición de los delitos oficiales, y no en contraposición de los delitos del orden común y del orden federal..."⁵

El Código Penal de 1872 distingue delitos comunes, que enmarca los del orden común y los del orden federal; y delitos federales.

Son delitos comunes los contenidos en el título décimo " Atentados contra las Garantías Constitucionales " (cometidos por cualquier persona), y en el título undécimo " Delitos de los Funcionarios Públicos

⁵ Cárdenas, Raúl F., La Responsabilidad de los Funcionarios Públicos, Edit. Porrúa, México, 1982, p.p. 28 y 29.

en el Ejercicio de sus Funciones " (ejecutados por funcionarios), salvo los del capítulo VII de este título " Delitos de los Altos Funcionarios de la Federación ", ya que estos y los enunciados en los artículos 1059 y 1060, se denominan delitos oficiales, castigables conforme a la Ley Orgánica del 3 de noviembre de 1870.

Artículo 1059.- " Todo ataque a las instituciones democráticas, a la forma de gobierno adoptado por la Nación o a la libertad de sufragio en las elecciones populares, la usurpación de atribuciones, la violación de algunas de las garantías individuales, y cualquiera otra infracción de la Constitución y leyes federales que en el desempeño de su encargo cometan, así como las omisiones en que incurran los altos funcionarios de que habla el artículo 103 de la Constitución; se castigará con las penas que señala la Ley Orgánica del 3 de noviembre de 1870 ".

Artículo 1060.- " Cualquier otro delito de dichos funcionarios, que no sea de los enumerados en el artículo anterior, se castigará con arreglo a las prevenciones de este código ".

El Código Penal de 1929 deroga al anterior y en su título noveno del libro segundo, " De los delitos cometidos por Funcionarios Públicos ", tipifica en cinco capítulos los delitos de funcionarios.

En los cuatro primeros, refiere hechos imputables a cualquier funcionario o empleado público, calificados como delitos comunes.

El capítulo V señala los delitos que solo podían cometerse por altos funcionarios de la Federación, especificados en el artículo 594 que establece:

Artículo 594.- " Son delitos oficiales de los altos funcionarios:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo y federal;
- III. El ataque a la libertad de sufragio;
- IV. La usurpación de atribuciones;

- V. La violación de garantías individuales;
- VI. Cualquier infracción a la Constitución o leyes federales en puntos de gravedad ".

La infracción a la Constitución o de las leyes federales en materia de poca importancia, constituye una falta oficial de los altos funcionarios.

El Código Penal de 1931 establece en su libro segundo, título décimo "De los Delitos cometidos por los Funcionarios Públicos" sean o no altos funcionarios, por los que se les puede procesar, como todo delito del Código y leyes especiales, y deben reputarse delitos propios y comunes.

Cabe señalar que este Código no definió ni refirió los delitos de los altos funcionarios, como en los códigos del 72 y 29, por lo cual no existió un concepto preciso de delitos oficiales, provocando un retroceso jurídico.

En la Constitución de 1857 se consideró sujetos de responsabilidad:

- Diputados al Congreso de la Unión, miembros de la Suprema Corte de Justicia y secretarios de despacho.- Por delitos comunes cometidos durante su encargo y por delitos, faltas u omisiones en el ejercicio del mismo.
- Gobernadores de los estados.- Por violaciones a la Constitución y leyes federales.
- Presidente de la República.- Por traición a la Patria, violación expresa a la Constitución, ataques a la libertad electoral y delitos graves del orden común.

La responsabilidad por delitos y faltas oficiales de los funcionarios públicos, podría exigirse durante el ejercicio de sus funciones y en el año siguiente a su término.

En demandas del orden civil, no existe fuero ni inmunidad para ningún funcionario público.

2. LA RESPONSABILIDAD JURIDICA EN LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL (CONSTITUCION DE 1917)

En la Constitución de 1917, entre los cambios que marcó, relativos a la responsabilidad de los funcionarios públicos tenemos:

- Inclusión como sujetos de los senadores, consecuencia de la creación del Senado de la República;
- Reimplantación del sistema bi-instancial, erigiéndose como Gran Jurado, en caso de delito común, la Cámara de Diputados y tratándose de delitos oficiales, el Senado; con lo cual se le restó fuerza a la Suprema Corte de Justicia quien fungía como jurado de sentencia;
- Continúan contemplándose a los gobernadores, incluyéndose además a los diputados de las legislaturas locales, por violaciones a la Constitución y leyes federales.

Así mismo previó que " El Congreso de la Unión expedirá a la mayor brevedad, una Ley de Responsabilidades de todos los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, y territorios federales, determinando como delitos o faltas oficiales todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho, aun cuando hasta la fecha no hayan tenido carácter delictuoso ".

Por lo anterior y en la vigencia de esta Constitución se han expedido tres ordenamientos sobre la materia, en 1940, 1979 y 1982 y que son:

Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados.

Decretada el 30 de diciembre de 1939 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de febrero de 1940; se dividió en seis títulos, conteniendo en suma 111 artículos y seis transitorios.

Establece como sujetos de responsabilidad, en su artículo tercero:

- El Presidente de la República.- Por traición a la Patria y delitos graves del orden común.
- Senadores y diputados al Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, secretarios de Estado, jefes de departamento autónomo, Procurador General de la República, gobernadores y diputados a las legislaturas de los estados (altos funcionarios de la Federación).

Gozaban de fuero constitucional el Presidente de la República, diputados y senadores propietarios, gobernadores de los estados y diputados a las legislaturas locales.

Por otra parte amplió la responsabilidad por delitos y faltas oficiales cometidos en el desempeño de sus encargos, para funcionarios y empleados de la federación y del Distrito y territorios federales.

Así mismo en su artículo trece establece los delitos que podía cometer los altos funcionarios:

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

"...estos supuestos delitos no pueden ser tales, ... pues están redactados en forma tan vaga, tan imprecisa, que violan las más

elementales reglas de la tipicidad ... sirven para regular los llamados juicios políticos; nunca para conformar un tipo penal ".⁶

Ahora bien, si la infracción cometida no se comprendía en este artículo se consideraba falta oficial.

Por lo que respecta a delitos y faltas oficiales de los demás funcionarios, el artículo 18 establecía en 72 fracciones, diversos tipos, estando entre otros: usurpación de atribuciones, coalición de funcionarios, cohecho, abuso de autoridad, peculado, fraude; amén de los actos y omisiones violatorios de las garantías individuales, "...otorgando así, ... una absurda inmunidad, para los altos funcionarios de la Federación, por lo que se refiere a los tipos descritos en el artículo dieciocho, delitos oficiales que equivocadamente atribuye a los ' demás ' funcionarios, no mencionados en el artículo segundo de la ley."⁷. Este señala: " Para los efectos de esta Ley se conceptúan como altos funcionarios de la federación, el Presidente de la República, los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de estado, los jefes de departamento autónomo y el Procurador de la República.

También quedarán comprendidos en esta ley los gobernadores y diputados a las legislaturas de los estados ".

En lo referente a las sanciones para los altos funcionarios, el artículo quince establecía:

- "... I. Destitución del cargo o privación del honor de que se encuentre investido;
- II. Inhabilitación para obtener determinados empleos o encargos u honores, por término que no baje de cinco años ni exceda de diez;

⁶ Idem, p. 67

⁷ Ibídem.

III. Inhabilitación para toda clase de empleos, cargos u honores, por el término señalado en la fracción anterior ".

Tratándose de faltas oficiales la sanción era la suspensión del cargo por uno a seis meses.

Las sanciones para los ' demás ' empleados y funcionarios de la federación, dependían del tipo legal que procediese, pudiendo ser prisión o multa, y/o destitución, suspensión o inhabilitación para obtener otro cargo.

Por faltas oficiales, se sancionarian conforme a las leyes y reglamentos correspondientes.

Cabe aclarar que las sanciones se imponían, sin perjuicio de lo concerniente a la reparación del daño moral.

En esta ley se establece la existencia de un jurado de responsabilidades oficiales de los funcionarios y empleados públicos, para los ' demás ' funcionarios y empleados de la federación y del Distrito Federal, por faltas oficiales, que se integraba por siete personas:

- Un representante de los servidores públicos federales, del Distrito Federal o estado;
- Representante de la prensa;
- Profesionista de cualquiera de las profesiones liberales, que no sea funcionario o empleado público;
- Profesor;
- Obrero;
- Campesino;
- Un agricultor, industrial o comerciante.

Este jurado conocía de:

- Delitos oficiales cometidos por funcionarios y empleados de la federación;
- Faltas oficiales de los mismos.

Respecto de este jurado el licenciado Raúl F. Cárdenas opina: "suponian, ilusos, que juzgados por jurados populares, se podría tener la seguridad de que sancionaría en forma enérgica a quienes en el ejercicio de su encargo, cometían hechos en perjuicio de la colectividad, esperanza que resultó contraproducente, pues el jurado popular, en lugar de resultar beneficioso para combatir a los malos funcionarios, resultó extraordinariamente perjudicial a la colectividad por las absoluciones escandalosas dictadas en la mayoría de los casos. Sólo se condenó por cierto, a policías y carteros, aún cuando no hubiera pruebas en su contra, ... de aquí que la ley de 39, fue motejada como la ' Ley de Carteros '...".⁸

"...el establecimiento de este sistema y el sometimiento del procedimiento al Jurado de Responsabilidades, hacen incompatibles las disposiciones contenidas en el Código Penal ... un mismo sujeto, no puede ser objeto de dos procedimientos, uno el que se deriva de las disposiciones contenidas en el Código Penal, y otro, del procedimiento expresamente establecido en la Ley de Responsabilidades de Funcionarios".⁹

En su artículo 103 establece dicha ley, por vez primera la figura jurídica del enriquecimiento inexplicable.

Al respecto Enrique del Val comenta: " El enriquecimiento inexplicable se estructuró como delito formal y no por resultado, configurándose éste lisa y llanamente por la falta de explicación o justificación de la riqueza del servidor público ".¹⁰

⁸ Idem. P. 86

⁹ Idem. P.p. 105 y 106.

¹⁰ Del Val Blanco, Enrique, La Ley Federal de Responsabilidades, un Código de Conducta, p.82.

Así mismo, José Ovalle Fabela agrega: "...la ley de 1939 añadió ... el procedimiento para la investigación del enriquecimiento ilegítimo de los funcionarios públicos, que tiene por objeto exigir a éstos, cuando se encuentren en posesión de bienes que ' sobrepasen notoriamente a sus posibilidades económicas ', que demuestren la legítima procedencia de tales bienes; y en caso contrario, éstos ' pasarán al dominio de la Nación ' ".¹¹

El 30 de diciembre de 1979, se decretó la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1980, estableciendo la distinción entre delitos oficiales y del orden común " siendo los primeros aquellos que de una u otra manera alteren o vulneren la Constitución y los segundos aquellos cuya conducta queda tipificada como delito propiamente dicho ".¹²

Dicha ley señala como sujetos de responsabilidad en su artículo primero "Los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, son responsables de los delitos comunes y de los delitos y faltas oficiales que cometan durante su encargo o con motivo del mismo, en los términos de la ley".

Se limita el principio de igualdad ante la ley, pues al ser funcionario público, se le otorga al individuo una serie de privilegios y obligaciones inherentes al cargo y no a la persona, no existiendo así clase alguna de privilegio proveniente de la persona propiamente dicha, sustrayéndosele únicamente de forma temporal de la ley procesal común, postergándose el proceso a la producción de determinados actos tras los cuales el sujeto quedaba a disposición de los tribunales comunes.

¹¹ Ovalle Fabela, José, La Nueva Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados, Gaceta Informativa, Año 9, Vol. 9, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, enero-abril 1980. P.p. 200 y 201.

¹² Hamdan Amad, Fauzi, Notas sobre la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 7, No. 7, México, 1983, p. 246.

"...pues no existe que yo sepa, ley o costumbre que lo coloque en una situación distinta de la de un simple particular ... en el caso de los altos funcionarios, se les otorga fuero para garantizar el cumplimiento de su función, pero que ... si los órganos respectivos autorizan proceder en su contra, pierden el fuero y quedan sujetos a la acción de los tribunales judiciales ".¹¹

Artículo 2° " Los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de despacho y el Procurador General de la República, son responsables por delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo.

Los gobernadores de los estados y los diputados a las legislaturas locales son responsables por violaciones a la Constitución y a las leyes federales y por los delitos y faltas tipificados en esta ley.

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

Los gobernadores y diputados respondían por violaciones a la Constitución y leyes federales; por lo que hace a delitos comunes, los gobernadores responderían ante los jueces locales, acorde a las disposiciones de las constituciones correspondientes. Tratándose de delitos del orden federal, conocía un juez de distrito o la Cámara de Diputados erigida en gran jurado, ésta última de acuerdo a lo previsto en el artículo 109 constitucional.

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

¹¹ Cárdenas, Raúl, op. Cit. P. 502.

Con esta ley se derogaron los delitos tipificados en el artículo 18 de la Ley de 1939, en base al principio de igualdad ante la ley, creándose dos procedimientos:

- Contra altos funcionarios, de carácter político, ante órganos y por razones de tipo político, llevado a cabo ante el Congreso de la Unión.
- Contra los demás funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal por el poder judicial, ante el jurado popular; de naturaleza política.

Artículo 4°. " Son faltas oficiales, las infracciones que afecten de manera leve los intereses públicos y del buen despacho y no trasciendan al funcionamiento de las instituciones y del gobierno, en que incurran los funcionarios o empleados durante su encargo o con motivo del mismo ". Resultando así que en casos de gravedad se configuraba el delito oficial establecido en la fracción VI del artículo 3° de la ley.

Surge entonces el conflicto con el artículo 18 que establece: " Cuando las faltas estén clasificadas como infracciones en otras leyes o reglamentos aplicables a los funcionarios y empleados, sólo serán sancionadas con arreglos a tales ordenamientos ".

Sin embargo no aclara si el procedimiento para conocer de las faltas, se aplicaría conforme a los títulos Tercero y Cuarto de la ley, en virtud de que el artículo 111 constitucional, determinaba que los delitos o faltas de los funcionarios y empleados de la Federación y del Distrito Federal, se juzgarían invariablemente por un jurado popular.

Para hablar de la tercera ley decretada en la vigencia de la constitución del diecisiete, entremos en el siguiente punto de este trabajo.

3. LAS REFORMAS AL TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL. ORIGEN DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se publicó en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de 1982, en consecuencia de la reforma constitucional al Título Cuarto de la Constitución, abrogando la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados de 1980.

A efecto de entender mejor el contexto de esta ley es necesario conocer lo referente a la reforma constitucional al Título Cuarto ya referida, la cual se originó en base al programa de 'Renovación Moral de la Sociedad'.

Se buscó adecuar este título a la situación real del país, para que fuese congruente a las exigencias sociales, dando lugar a la estructuración de un nuevo orden jurídico para el servicio público, diferenciando y estableciendo con toda precisión entre responsabilidades políticas, penales y administrativas, obligaciones inherentes a todo servidor público.

" La iniciativa propone avanzar en el tratamiento a que están sujetos los servidores públicos. Las bases constitucionales son insuficientes para garantizar los empleos, cargos o comisiones en el servicio público subordinen el interés particular a los intereses colectivos superiores de la sociedad.

Hay que establecer las normas que obliguen con efectividad al servidor público con la sociedad, para que sus obligaciones no se disuelvan y para que el comportamiento honrado prevalezca. Se necesitan bases nuevas por las que la sociedad recurra al derecho y no se vea forzada a quebrantarlo para obtener del gobierno lo que en justicia le corresponde, para que los recursos económicos nacionales aumenten el bienestar del pueblo ".¹⁴

¹⁴ Colección Documentos, LIII Legislatura, Proceso Legislativo de la Iniciativa Presidencial de Reformas y Adiciones al Título Cuarto y demás de la Constitución, México, Edit. Talleres Gráficos de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, diciembre 1982, p. 67.

El título cuarto constitucional, origen de esta ley, abarca de los artículos 108 al 114, habiéndose reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1982.

Uno de los cambios importantes que se introdujeron fue el del concepto de funcionario público por el de servidor público a fin de establecer un concepto genérico evitando el de empleado o funcionario público, en virtud de que dichas denominaciones estaban plenamente clasificadas y detalladas, ocasionando cierta confusión.

El diputado Antonio Gershenson opina: " Se ha pretendido considerar obsoleta la categoría de funcionario público y sustituirla por la de servidor público; el artículo 108 define lo que se entiende por éste ... o sea, que la modernización supera la obsolencia, aquí consiste en que el mismo grado de lealtad que le debe un secretario de estado al Presidente, se la debe el que barre la secretaría de estado; se les pone con el mismo nivel de responsabilidad al que está escribiendo a máquina que al que está tomando decisiones; se coloca a todos en la misma categoría de servidores públicos sin ninguna distinción ".¹⁵

Más pese al cambio de denominación, no es posible igualar a todas las personas que colaboran con el Estado, ya que unos expresan y participan en la formación y ejecución del estado, o sea que tienen capacidad para decidir, y otros no toman decisiones, limitándose a ejecutar una parte de la función pública, debiéndose considerar otros elementos al momento de individualizar la pena; como sucede en el Código Penal, conforme al artículo 213 que señala: "...si el servidor público es de base o funcionario o empleado de confianza...".

El artículo 108 constitucional establece:

"Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del

¹⁵ Ibidem.

Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

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

Los gobernadores de los estados, los diputados a las legislaturas locales, los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales y en su caso, los miembros de los Consejos de las judicaturas locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las constituciones de los estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios".¹⁵

Sin embargo, pese a no encontrarse comprendidos en el concepto de servidor público conforme al primer párrafo del artículo 108, las autoridades locales de elección popular quedan sujetas a responsabilidad oficial acorde a lo señalado en el párrafo tercero del artículo en cuestión.

Conforme al párrafo último del multicitado artículo las autoridades municipales se comprenderán en las definiciones hechas por las constituciones locales.

¹⁵ Diario Oficial de la Federación, Decreto de Reformas y Adiciones al Título Cuarto Constitucional, artículos 108 al 114, 28 de diciembre de 1982.

Así mismo se señalan los miembros del Poder Judicial Federal:

- Los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- Los consejeros de la Judicatura Federal;
- Los magistrados de los tribunales colegiados y unitarios de circuito;
- Los jueces de distrito;
- Demás funcionarios y empleados de este poder.

Tenemos también a los miembros del poder judicial del Distrito Federal.

"Sin embargo, tanto el artículo 108 constitucional, como el artículo segundo de la ley califican con la categoría de servidor público a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza, en la administración pública federal, surgiendo así la duda si dentro de tal concepto pueden quedar incluidos los particulares que forman parte de comisiones, comités, asociaciones o juntas, cuyas funciones son primordialmente colaborar y participar coadyuvando con los órganos estatales propiamente dicho y sus funciones, así por ejemplo, las juntas de vecinos, asociaciones de presidentes, inclusive el Congreso Consultivo del Distrito Federal, o las diversas comisiones, que por cierto en el Distrito Federal han empezado a proliferar, tales como la Comisión Taurina o de Espectáculos, etc. Tal clase de comisiones normalmente realizan funciones de consultoría y asesoría a los órganos de decisión, mas como está redactada la disposición constitucional, tal parece que tales sujetos quedan también incluidos en la ley. En mi opinión, en la forma en que se encuentra redactada la disposición constitucional, se incluye tal categoría de comisiones, comités o juntas que aunque parte de sus miembros sean particulares, por el hecho de constituir órganos públicos quedan incorporados en consecuencia a la estructura de organización estatal por ende sujetos a la presente ley, no importando que reciba o no remuneración por el desempeño de sus encargos".¹⁷

¹⁷ Hamdan Amad, Fauzi, op. Cit. P.p. 241 y 242.

Por otra parte tenemos: " Por lo que hace al manejo indebido de fondos y recursos federales que aporta el centro en apoyo a las entidades, una vez que obran en las tesorerías estatales pasan a ser fondos propios. Para determinar posibles responsabilidades, en respeto a la autonomía local si bien el gran jurado hace una declaración de culpabilidad, la imposición de las sanciones queda a la discreción de las legislaturas estatales, mientras ésta se hace, el servidor público queda privado de sus funciones, lo que es un acierto ".¹⁸

El artículo segundo de la Ley Federal de Responsabilidades señala:

" Son sujetos a esta ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo I y III del artículo 108 constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales ".

Refiriéndose por lo que hace al manejo y aplicación de recursos económicos federales a las personas que sin entrar en la definición de servidor público se relacionan con ello.

Por lo que hace a recursos económicos federales, Fauzi Hamdan opina: "debe limitarse en su connotación jurídica a los recursos en numerario".¹⁹

Lo anterior a efecto de no incluir dentro de éstos, bienes en especie como muebles o inmuebles los cuales tuvieran particulares en custodia, administración o explotación a causa de título otorgado, por órganos estatales, quedando así sujetos a la Ley de Responsabilidades, todo particular que por título legal detentara algún bien estatal.

Por lo que hace a los procedimientos para la determinación de responsabilidad tenemos:

¹⁸ Arteaga Nava, Elisur, El Nuevo Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 6 No. 6, Segunda Parte, México, 1986, p. 339.

¹⁹ Hamdan Amad, Fauzi, op. Cit. P. 242.

Que al expedir el Congreso de la Unión y la legislatura de los estados las leyes de responsabilidades de los servidores públicos que correspondan, se reconoce el juicio político, el proceso penal y por primera vez el procedimiento de la responsabilidad administrativa.

El artículo 109 constitucional establece:

" 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:

- I. Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.
No procede el juicio político por la mera expresión de ideas;
- II. La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal; y
- III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten sustancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán

con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan.

Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refiere el presente artículo ”.

Este artículo pretende aclarar un fuero de hecho surgido de la distinción entre delitos y faltas oficiales y delitos comunes, “...corresponde a la legislación penal determinar las sanciones y procedimientos para aplicarlas por cualquier delito cometido por servidores públicos, sea con motivo de un empleo, cargo o comisión o no, con lo que se propone eliminar cualquier forma de tratamiento discriminatorio entre el régimen penal aplicable a los gobernantes y a los gobernados; se establecen vías políticas y administrativas distintas y autónomas entre sí para exigir responsabilidades, en un caso, mediante juicio político sustanciado en el Congreso de la Unión, y en el otro, mediante procedimiento administrativo para sancionar el incumplimiento de las obligaciones en esta materia, con la garantía de que no podrán imponerse dos veces a una misma conducta sanciones de una misma naturaleza...”. Esto en comentario de José Carreño Carlón.²⁰

El artículo 110 reformado señala:

“ Podrán ser sujetos de juicio político los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los jefes de departamento administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano u órganos de gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común

²⁰ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, México, INAP, Práxis no. 60, 1984, p. 37.

del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

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

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculcado.

Conociendo la acusación la Cámara de Senadores, erigida en jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables ".

En este artículo contemplamos la ampliación de los servidores públicos sujetos a juicio político, ya que se adicionan a los ya conocidos:

- Jefes de departamentos administrativos,
- Procurador General de Justicia del Distrito Federal,
- Magistrados y jueces federales y del Distrito Federal,
- Directores generales o equivalentes de organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades, asociaciones, fideicomisos públicos.

Así mismo, señala José Carreño Carlón, "...elimina la deformación conceptual de la institución del gran jurado, precisando, en el juicio político, que la Cámara de Diputados actúa como ' jurado de acusación ' y la Cámara de Senadores como ' jurado de sentencia ', terminología más adecuada a las instancias instructoras y enjuiciadoras propias de nuestra tradición jurídica ".²¹

El artículo 111 constitucional establece:

" 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 Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano u órganos de gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y 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 sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el

²¹ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p.p.37 y 38.

inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

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

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales y Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados, y en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

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

El efecto de la declaración de que ha lugar a proceder contra el inculpado será separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria el inculpado podrá reasumir su función. Si la sentencia fuese condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá al reo la gracia del indulto.

En demandas del orden civil que se entablen contra cualquier servidor público no se requerirá declaración de procedencia.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor

obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños o perjuicios causados por su conducta ilícita.

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados ”.

Uno de los puntos relevantes de este artículo es la regulación de lo que antes se conocía como desafuero y que actualmente se denomina declaración de procedencia, contemplándose también lo siguiente:

- Fincamiento de las bases del procedimiento del juicio de procedencia, para que la acción penal no se utilice con fines políticos, suprimiendo prerrogativas de los servidores públicos frente a la población, para ser procesados penalmente por el incurrimiento en delito.
- Se agrega como objeto de desafuero al Procurador General de Justicia del Distrito Federal.
- Se agregan los magistrados de los tribunales superiores de justicia estatales, estableciéndose que cuando cometan delitos federales los funcionarios estatales, la Cámara de Diputados dictará resolución de procedibilidad, poniendo al funcionario destituido a disposición de las legislaturas locales para que lo juzguen y lo sancionen.

Al respecto, Elisur Arteaga, comenta; " por virtud de las reformas, aplicarán leyes federales los estados. El precepto se limita a decir, '...para el efecto de que se comunique a las legislaturas locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda '. La fórmula carece de la más elemental técnica jurídica, cuando menos debió haber dicho la legislatura respectiva o competente al congreso local, lo que a no dudarlo, salvo que exista consigna condenatoria, puede propiciar impunidad pues de hecho en muchos casos, gran parte de los encargados de

sancionar, pudieran deber su nombramiento o estar ligados al servidor público local procesado ".²²

Artículo 112 constitucional, señala:

" No se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados cuando alguno de los servidores públicos a que hace referencia en el párrafo primero del artículo 111 cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre separado de su encargo.

Si el servidor público ha vuelto a desempeñar sus funciones propias o ha sido nombrado o electo para desempeñar otro cargo distinto, pero de los enumerados por el artículo 111, se procederá de acuerdo con lo dispuesto en dicho precepto ".

Este artículo en su texto es claro y explícito, sin requerir una ampliación para entender su contexto, limitando la existencia de la responsabilidad a que se de la calidad de servidor público en funciones sobre las que pueda recaer juicio político.

El artículo 113 constitucional, establece:

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

²² Arteaga Nava, Elisur, op. Cit. P. 341.

podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o de los perjuicios causados ”.

Se establecen los sujetos, causas, procedimientos y sanciones en materia administrativa, sentando las bases sobre las cuales se constituirán las responsabilidades que de ésta surjan.

Así mismo en cuanto a la determinación de la pena en caso de que se obtenga un beneficio económico o cause daños patrimoniales, ésta se establecerá en proporción al lucro obtenido, sin embargo las sanciones económicas no excederán en caso alguno de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

El artículo 114 señala:

“ El procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el período en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro de un año después. Las sanciones correspondientes se aplicarán en un período no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento.

La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público, será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo 111.

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

Como vemos los plazos de prescripción se amplían de forma que no sean inferiores a tres años cuando se trate de una grave responsabilidad ya sea penal o administrativa y pueda contarse con el tiempo suficiente para

que se ejerza la acción correspondiente y la idea de la renovación moral no quede únicamente en la teoría, sino que se convierta en una realidad tangible.

Otros puntos importantes de esta reforma lo constituyen la eliminación del concepto ' acción popular ' y la del jurado popular.

Una vez explicada la reforma al título cuarto de la Constitución, prosigamos con el análisis de la actual Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Podemos señalar que esta ley pretende evitar, que los servidores públicos burlen o transgredan impunemente las leyes a falta de una instrumentación legal adecuada a efecto de hacer efectiva la responsabilidad de los servidores públicos.

El artículo primero enuncia el objeto de la ley, en concordancia con los epígrafos de los capítulos en que se divide dicha ley.

El artículo segundo, amplía los sujetos de responsabilidad al establecer: "...todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales".

El artículo tercero refiere a las autoridades competentes incluyendo: "...demás órganos jurisdiccionales que determinan las leyes".

Artículo cuarto, reitera el contenido del artículo 109 fracción III párrafo segundo constitucional en cuanto a que no puede imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Por otra parte, esta ley presenta una nueva estructura por lo que hace a la declaración de situación patrimonial, utilizable como herramienta para investigar y descubrir el enriquecimiento ilícito. Así mismo regula la arraigada costumbre de algunos servidores públicos de solicitar y aceptar regalos. Generalizando, especifica las obligaciones políticas y administrativas de los servidores públicos, las responsabilidades en que

incurren por su incumplimiento, los medios para su identificación, así como las sanciones y procedimiento para prevenirlo y corregirlo.

Una vez modificados los términos constitucionales y con el decreto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, fue necesario modificar la legislación penal federal y del Distrito Federal, por lo cual enunciaremos una breve descripción de los nuevos tipos penales.

- Uso indebido de atribuciones y facultades. Manejo ilícito de recursos económicos públicos y de facultades para regular la economía.
- Intimidación. Cuando se inhiba mediante violencia física o moral a cualquier persona para presentar querrela o aportar información relativa a algún acto ilícito.
- Ejercicio abusivo de funciones. Utilización del empleo, cargo o comisión para la promoción de intereses económicos personales, de familiares, afines y personas con las que existan vínculos afectivos o económicos.
- Tráfico de influencia. Uso del empleo, cargo o comisión para inducir, promover o gestionar cualquier trámite o resolución ilícita de negocio público.
- Deslealtad. Infidelidad del servidor público al no proporcionar información en prevención de daños graves al Estado, y por sustraer, destruir, difundir, ocultar e inutilizar ilícitamente información en custodia o a la que tenga acceso por virtud de su empleo, cargo o comisión.
- Enriquecimiento ilícito. Adquisición de bienes de valor notoriamente excesivo al monto de sus ingresos y cuya procedencia legítima no pueda justificar.
- Abuso de autoridad. Otorgamiento de empleos, cargos o comisiones en el servicio público a sabiendas de que no serán desempeñados, otorgamiento de acreditaciones falsas en el servicio o contratación de personal inhabilitado.
- Cohecho. Solicitud de cualquier dádiva por parte del servidor público para tercero cualquiera.

- Peculado. Uso de fondos públicos, facultades y atribuciones que regulen la economía para lograr la promoción personal o denigración de cualquier persona; y distracción de los fondos para usos indebidos, aunque no sean servidores públicos federales o del Departamento del Distrito Federal.

Ahora bien, respecto a la reparación del daño, Fernando Baeza, explica: "Es indudable que a la sociedad le interesa lo mismo castigar a los servidores públicos que traicionan su función o la utilizan para hacerse de beneficios ilegítimos, que recuperar el producto o daño patrimonial causado por los actos ilícitos de aquellos",²¹

Nuestra Constitución política en su artículo 111 establece que las sanciones penales se graduarán acorde al lucro obtenido y la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios que cause la conducta ilícita.

Así mismo, el Código Penal, artículo 29 señala que la sanción pecunaria comprende tanto la multa como la reparación del daño, y en su artículo 30 fracción III, refiere: "...tratándose de los delitos comprendidos en el título décimo, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o de su valor y además, hasta dos tantos del valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito".

En sus artículos 85 y 90 fracción II, incluso e, condiciona la libertad preparatoria y la condena incondicional a la satisfacción de la reparación del daño o la caución garantizante.

Acorde también a la reforma que nos ocupa, se establece un criterio de excepción para la individualización de sanciones, determinando en el Código Penal artículo 213: " Para la individualización de las sanciones previstas en este título, el juez tomará en cuenta, en su caso, si el servidor público es trabajador de base o funcionario, o empleado de confianza, su antigüedad en el empleo, sus antecedentes de servicio, sus

²¹ Prevención de la Corrupción en el Servicio Público, Un Enfoque Internacional, México, INAP, Práxis no. 65, 1984, p. 81.

percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito. Sin perjuicio de lo anterior, la categoría del funcionario o empleado de confianza será una circunstancia que podrá dar lugar a una agravación de la pena ".

Por otra parte, una vez establecidas las bases jurídicas, se necesitaba el instrumento administrativo de la renovación moral, proponiéndose por el Ejecutivo Federal, la creación de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación como medida fundamental para el inicio de la renovación moral de la sociedad como demanda del pueblo de México.

Las atribuciones de la Secretaría provienen, en materia de vigilancia en el manejo de fondos y valores de la federación y de fiscalización del gasto público federal, de las que tenían las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y de Programación y Presupuesto. Por otra parte la integración de facultades en la secretaria abarcaba recursos humanos, financieros y materiales ya existentes, no recargando así el aparato burocrático.

Así mismo no se releva a las dependencias y entidades de su responsabilidad, en lo tocante al control y supervisión de sus propias áreas que manejen recursos económicos del estado ya que la secretaria fungiría como globalizadora en materia de control.²⁴

Anterior a la entrada en funciones del gobierno del Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, se estaba ante el hecho de que la corrupción tanto en el ámbito público, social, como privado, tenía un avance inimaginable, siendo exigencia de la ciudadanía la toma de medidas no sólo para combatirla, sino para erradicarla.

" La Renovación Moral de la Sociedad, será compromiso y norma de conducta de mi gobierno. Aspiro a inducir con el ejemplo del gobierno,

²⁴ De la Madrid Hurtado, Miguel, El Marco Legislativo para el Cambio, Tomo I, México, INAP, Práxis no. 60, 1984, p.p. 124 y 125.

empezando con el mío, el compromiso de todos y cada uno de los sectores, de todos los gremios, para fortalecer nuestros valores.

Perfeccionaremos los sistemas de administración, de recursos del estado y fortaleceremos los sistemas de control y vigilancia de la administración pública. Para cumplir con el propósito de que el gobierno de la República se constituya en patrón de conducta, proveeré la creación de la Contraloría General de la Federación con rango de secretaria de estado, para sistematizar y fortalecer las diversas facultades de fiscalización, control y evaluación de la administración pública. Usaremos con vigor y decisión este nuevo instrumento ".²⁵

Al respecto, Enrique del Val Blanco, opina: " La Contraloría pretende crear un sistema de control, fiscalización y evaluación, que permita eliminar sensiblemente los fenómenos de inmoralidad social, ineficiencia y deshonestidad en la administración pública federal, dando así la transparencia que deben tener los actos de gobierno ".²⁶

Las acciones de la Contraloría tienen dos vertientes: la primera relacionada con sistemas de control y evaluación de la administración y la segunda, la prevención y combate de la corrupción, en su instancia sancionadora.

Por lo que hace al control y evaluación, tiene los siguientes instrumentos:

- Expedición de normas para la regulación del control de la administración pública federal en todo aspecto.
- Realización de auditorías por los órganos de control interno de las dependencias y entidades.
- Auditoría realizada por ley a cargo de auditores externos.

²⁵ El Gobierno Mexicano, Dirección General de Comunicación Social de la Presidencia de la República, no. 1, diciembre 1982, p. 25.

²⁶ Prevención de la Corrupción en el Servicio Público, p. 35.

- Auditoría gubernamental directa efectuada por la propia Secretaría de la Contraloría en las dependencias y entidades.
- Comisarios de órganos de vigilancia en los consejos de administración de las empresas en propiedad parcial o total del gobierno.
- Apoyo a contralores internos de las dependencias y entidades, dependientes directos del titular de la dependencia o entidad, que realizan funciones acordes con las disposiciones, normas y lineamientos expedidas por la Secretaría de la Contraloría.

En cuanto a la prevención de la corrupción, la Secretaría, por ley desarrolla un sistema con el que el público recurre libremente a las contralorías internas de las dependencias y entidades o a la unidad responsable en la propia secretaría, para presentar quejas y denuncias cuando la conducta de los servidores públicos contravenga las obligaciones prescritas en la ley de la materia, para su investigación y sustanciación en base a los procedimientos tendientes a fincar la responsabilidad administrativa en su caso.

" La Contraloría pretende responder al reto del mandato popular para combatir eficazmente la corrupción mediante diversos instrumentos, siendo el fundamental el de la prevención y no el punitivo, que desgraciadamente como en otros países es el que más destaca en la prensa y más llamativo es ".²⁷

²⁷ Ibidem.

CAPITULO II**GARANTIAS DE PROCEDIBILIDAD CONSAGRADAS EN LOS ARTICULOS 14 Y 16
CONSTITUCIONALES****1. GARANTIA DE AUDIENCIA (ARTICULO 14 CONSTITUCIONALIDAD)**

El artículo 14 constitucional a la letra establece:

" A ninguna Ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

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

En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho ".

En los términos del artículo 14 constitucional, segundo párrafo, la audiencia previa a la emisión de actos de autoridad y el debido proceso legal como garantías del gobernado son obligatorias únicamente tratándose de actos privativos, sean de la vida, de la libertad, de propiedades, posesiones, o derechos de los particulares. Más no así cuando se trata de actos de molestia que no tengan la finalidad de privar al afectado de alguno de sus bienes o derechos, pues tales actos se rigen solamente por la garantía de seguridad jurídica (fundamentación y motivación) que establece el artículo 16 constitucional (5ª tesis relacionada con la tesis de jurisprudencia 344 de la tercera parte al apéndice 1917-1985).

No obstante que la Suprema Corte de Justicia de la Nación no hace distinción clara entre privar y molestar, el criterio que ha sido ahora transcrito es importante considerarse en razón de que se hace una delimitación exacta entre las garantías de audiencia y de legalidad llamada ésta última como de seguridad jurídica por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Los bienes jurídicos tutelados por la garantía de audiencia son cinco: la vida, la libertad, las propiedades, las posesiones y los derechos, a través de este bien jurídico protegido por la garantía de audiencia se tutela el grueso de los bienes que integran la esfera jurídica de los gobernados.

Al respecto, son cuatro subgarantías que deben observarse en su conjunto:

- Preexistencia de un juicio (Procedimiento Judicial o Administrativo) según ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación al acto de privación.
- Que ese juicio propiamente dicho o un procedimiento administrativo pero con características de juicio, se substancie ante Tribunales previamente establecidos.
- Que en tal juicio deben observarse las formalidades esenciales del procedimiento, todos los pasos procedimentales previstos en la ley aplicable a ese negocio.
- En ese juicio son aplicables tan solo las leyes dictadas con anterioridad al hecho, reiterándose en cierta medida la garantía de la irretroactividad de la ley.

Para que a un gobernado se le pueda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por el artículo 14 segundo párrafo, se requiere que previamente se siga un juicio, entendiéndose por éste al procedimiento por virtud del cual se le permite al gobernado estar en contacto con la autoridad que va a emitir la orden de privación. Existe un juicio para efectos de este artículo cuando la autoridad ante la cual se lleva el mismo, sea judicial, legislativa o administrativa, todas en funciones

jurisdiccionales sigue un procedimiento en el que hay una concatenación de actos y en los cuales se permite que el gobernado se defienda y ofrezca pruebas dictándose una resolución sobre el particular; esto es a groso modo la subgarantía denominada preexistencia de un juicio.

La segunda subgarantía que conforma la garantía de audiencia y que guarda íntima relación con la anterior subgarantía, ordena que ese juicio anterior al acto de privación, se tramite ante los tribunales previamente establecidos, entendiéndose por tribunal previamente establecido al Organó de Estado facultado por una ley, y constituido con anterioridad a la iniciación del juicio para substanciar ese procedimiento, el que puede ser un juicio propiamente dicho o un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio por lo que el juez o tribunal establecido puede ser una autoridad administrativa con facultades legalmente previstas, para tramitar y resolver ese procedimiento (competencia jurisdiccional) aunque no sea su principal función la de admitir controversias.

La tercera subgarantía alude a las formalidades esenciales del procedimiento, entendiéndose por éstas a todos aquellos requisitos procedimentales que deben ser observados durante la substanciación del juicio previo y que marca en su articulado la ley aplicable al caso concreto. Existen fundamentalmente dos clases de formalidades esenciales del procedimiento que son:

- La oportunidad defensiva (posibilidad de que el gobernado sea oído en juicio y pueda participar en él defendiéndose, oponiendo excepciones, alegando etc.).
- La oportunidad probatoria, por virtud de la cual ese sujeto podrá ofrecer y desahogar las pruebas que le beneficien y apoyen su dicho dentro de tal proceso.

Por último dispone la Constitución que en el juicio previo, seguido ante Tribunales constituidos con anterioridad al inicio de ese juicio, no sea aplicable una ley posterior en el desarrollo del mismo por lo que se redunda en la imposición del principio que prohíbe dar efecto retroactivo a las leyes.

Estas son las cuatro subgarantías que conforman la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 constitucional; es de mencionarse que esta garantía es pilar del sistema jurídico mexicano.

Sobre la garantía de carga de la prueba para la autoridad responsable, dentro de la garantía de audiencia, tenemos:

La afirmación del quejoso en el sentido que no se le citó ni se le oyó en defensa que integra una negativa, obliga a los responsables a demostrar lo contrario para desvirtuar la violación del artículo 14 constitucional que se reclama.

Así pues, por el hecho de que en la demanda de garantías, el quejoso sostenga que no se observó la garantía de audiencia y se violó alguno de los aspectos que la conforman es la obligación de la autoridad señalada como responsable, la de acreditar que no hubo violación de tal garantía la cual está apegada a la lógica y al principio general de derecho que reza: " el que afirma, prueba ", pues solamente se aplica éste cuando la afirmación presenta un hacer o algo positivo, pero si se afirma que algo no se dió (una inexistencia en realidad) no es dable probarlo.

Como excepción a la garantía de audiencia, tenemos:

- Tratándose de una orden de aprehensión el juez que la emita no tiene la obligación de oír previamente al afectado.
Artículo 16 constitucional.
- Sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su jurisprudencia que el exigimiento de pago de impuestos no implica la necesidad de oír previamente al gobernado para la determinación del crédito fiscal (Tesis 8 de la 1ª parte al apéndice 1917-1985 publicado bajo el rubro de Audiencia/Garantía de que en materia impositiva no es necesario que sea previa).
- El Congreso de la Unión o los Congresos Locales no están obligados a oír previamente a la expedición (27 Constitucional y tesis 33 de

la 1ª parte del apéndice de 1917-1985, intitulada Expropiación, la garantía de audiencia no rige en materia de).

La manera en que cumple el legislador con la garantía de audiencia, es estableciendo dentro del articulado de la ley que emita algún recurso o medio de defensa legal para impugnar cualquier actuación que derive de esa ley, dicha obligación se desprende de la tesis de jurisprudencia 9, en la 1ª parte del apéndice 1917-1985 intitulada Audiencia, garantía de obligaciones del poder legislativo frente a los particulares y estableciendo el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que la autoridad legislativa queda obligada a consignar en las leyes, los procedimientos necesarios para que se oiga a los interesados y se les de oportunidad de defenderse en aquellos casos en que resulten afectados sus derechos, la obligación constitucional se circunscribe a señalar el procedimiento aludido pero no debe ampliarse tal criterio hasta el extremo de que los órganos legislativos estén obligados a oír a los posibles afectados por una ley antes de que ésta se expida.

Así pues las autoridades legislativas deben consignar o establecer un medio de impugnación dentro de la ley para que sea viable al gobernado agraviado defenderse contra cualquier acto de autoridad que emane de dicho cuerpo normativo o que surja fundándose la autoridad de esa ley, cumpliéndose así con la garantía de audiencia por parte de todas las autoridades legislativas, cabe aclararse que ese procedimiento (recurso dentro de la ley) se substanciará ante los tribunales competentes y no ante el legislador cuya única obligación consiste en preveer dentro de la ley a dicho medio de impugnación.

El pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece lo siguiente: Audiencia garantía de, protege contra actos de cualquier autoridad y no solo de las judiciales, no es verdad que el artículo 14 constitucional establezca la garantía de audiencia solo para los juicios seguidos ante los tribunales, pues la establece contra cualquier acto de autoridad que pueda ser privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones y derechos, derive o no de juicio seguido ante tribunales o procedimientos ante cualquier autoridad, como se desprende, entre otras,

de la 2ª parte de la tesis jurisprudencial 116, 3ª parte del último apéndice al semanario judicial de la Federación, 1ª tesis relacionada con la 9 de la 1ª parte del apéndice 1917-1985.

Ya ha quedado dicho que el poder legislativo también está obligado a observar esta garantía de conformidad con la tesis jurisprudencial 9, 1ª parte citada en las dos situaciones que anteceden, asimismo el poder ejecutivo también debe de acatar esta garantía como lo indica ejemplificadamente la tesis de jurisprudencia 5 de la 3ª parte del apéndice 1917-1985 intitulada Audiencia, garantía de. Resoluciones Presidenciales contradictorias de tales criterios, se desprende que todas las autoridades están obligadas por la jurisprudencia a observar la garantía de audiencia, a mayor abundamiento la tesis 66 de la 8ª parte al apéndice 1917-1985 al Seminario Judicial de la Federación ordena el cumplimiento de la garantía de audiencia en todo caso, independientemente de que el legislador no haya escrito recurso alguno dentro de la ley que esté aplicándose, tal criterio jurisprudencial es del tenor siguiente:

Audiencia garantía de:

Debe respetarse aunque la ley en que se funde la resolución, no prevea el procedimiento, para tal efecto las circunstancias de que no exista en la ley aplicable precepto alguno que imponga a la autoridad responsable, la obligación de respetar a alguno de los interesados la garantía de previa audiencia para pronunciar la resolución de un asunto cuando los actos reclamados lo perjudican, no exime a la autoridad de darle oportunidad de oírlo en defensa en atención a que en ausencia de precepto específico, se haya en mandato imperativo del artículo 14 constitucional que protege dicha garantía, a favor de todos los gobernados sin excepción.

Existe una serie de requisitos que deben contener las leyes procesales respecto a la garantía de audiencia.

De acuerdo con el espíritu del artículo 14 constitucional a fin de que la ley que establece un procedimiento administrativo, satisfaga la

garantía de audiencia, debe darse oportunidad a los afectados para que sean oídos en defensa antes de ser privados de sus propiedades, cesiones o derechos, con la única condición de que se respeten las formalidades esenciales de todo procedimiento; ésta debe contener etapas procesales, las que pueden reducirse a cuatro:

Una etapa primaria en la que se entera al afectado sobre la materia que versara el previo procedimiento, que se traduce siempre en acto de notificación que tiene por finalidad que conozca la existencia del procedimiento mismo y dejarlo en aptitud de preparar su defensa.

Una segunda que es relativa a la bisación probatoria en que pueda aportar los medios convictivos que estime pertinentes; la subsecuente es la relativa a los alegatos en que se da oportunidad de exponer las razones y consideraciones legales correspondientes, y por último debe dictarse resolución que decida sobre el asunto.

Esas son pues las etapas que deben observarse por parte de toda autoridad para que de ese modo pueda considerarse que se ha cumplido con la garantía de audiencia. Dichas etapas en concreto son las siguientes, con las cuales se puede defender el gobernado afectado por un acto de privación:

- La de notificación del procedimiento respectivo.
- La probatoria, en que puede ofrecer y desahogar las pruebas que le beneficien.
- La de alegatos, mediante la cual puede dar los últimos apuntes sobre el negocio.
- Los dictados de la resolución correspondiente.

Sobre la segunda etapa de las mencionadas (ofrecimiento de pruebas) debe tenerse en consideración la 4ª tésis relacionada con la tésis 344 de la 3ª parte, 2ª Sala, Apéndice 1917-1985, donde la Suprema Corte de Justicia de la Nación indica:

Audiencia, requisitos que deben satisfacerse para respetar la garantía. No basta que una persona sea llamada a determinado procedimiento para considerar que con ello se respeta la garantía de audiencia, sino que es necesario que en el mismo se aprecien las pruebas aportadas y se tome en cuenta lo que haga valer en defensa de sus derechos, aduciéndose las razones concretas por las cuales se desechan en su caso esas pruebas o se destiman los argumentos hechos valer.

Ahi están inscritas otras obligaciones a cargo de las autoridades que hacen de la garantía de audiencia, una garantía de seguridad jurídica, entre las que sobresalen la necesidad de valorizar las pruebas aportadas por el gobernado afectado en el acto de privación.

2. GARANTIA DE LEGALIDAD (ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL)

El artículo 16 constitucional a la letra establece:

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los actos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser detenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir, y que será escrito, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose, al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o en su ausencia, o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía, y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose, en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente ".

A través de la garantía de legalidad se aseguran los siguientes bienes jurídicos: la persona, la familia (derecho familiar) domicilio, los papeles y las posesiones.

La garantía de legalidad se integra por las siguientes subgarantías:

La primera de ellas exige que todo acto de molestia (por ende de autoridad) conste por escrito en un mandamiento para que así el gobernado tenga conocimiento sobre cual es el acto que se le aplicará, con ello quedan proscritos en derecho mexicano los actos u órdenes verbales y si estas surgen entonces serán inconstitucionales e impugnables en Amparo desde su emisión.

La segunda subgarantía prescrita en la primera parte del artículo 16, establece que el acto de molestia debe ser emitido por autoridad competente (distinta autoridad legítima) entendiéndose por autoridad competente al Organó del Estado que la Constitución o alguna ley secundaria, faculta para dar nacimiento a un cierto acto, sin esa autorización expresa de la legislación, ninguna autoridad puede permitir un acto pues el mismo sería inconstitucional. Debe recordarse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha aceptado tésis jurisprudencial en que dice que las autoridades solamente pueden hacer lo que la ley les permita que hagan (tésis 68, 8ª parte al apéndice 1917-1985 intitulado autoridades) siendo tal idea genérica de competencia.

La última subgarantía que integra la garantía de legalidad, ordena que todo acto de autoridad esté legalmente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero (fundamentación legal) al señalamiento que hace la autoridad emisora del acto de los preceptos legales que le den competencia para emitir ese acto, así como aquellos que proveen al mismo,

en tanto que la motivación legal es el adecuamiento del caso concreto al texto legal o a la hipótesis prevista en la ley, debiendo sostener en el mandamiento escrito las razones por las cuales se considera que hay tal adecuamiento en el caso concreto o sea en el acto de molestia que está emitiéndose.

En contravención a los preceptos constitucionales señalados y transcritos que contemplan las garantías de libertad y audiencia, están los actos de privación y molestia, consistentes en: El acto de privación es el condicionado por la garantía de audiencia, significa que con su ejecución se va a reducir o menoscabar el patrimonio de un gobernado, extrayendo de él, un bien jurídicamente protegido por esta garantía; para que haya privación es requisito indispensable que ese acto de autoridad (privación) tienda directa y primordialmente a menoscabar o reducir el patrimonio de un sujeto de derecho, sin esa finalidad no habrá acto de privación.

Por su parte, el acto de molestia significa la presencia de cualquier acto de autoridad que perturbe, afecte, dañe o altere la esfera de un gobernado, en realidad todo acto de autoridad es un acto de molestia, inclusive el acto de privación.

Un claro acto de molestia pues afecta o altera la esfera de derechos del gobernado contra quien se emita el mismo.

La trascendencia de estas dos garantías estriba en que ambas son el pilar, el sostén o el fundamento de todo el sistema jurídico nacional, a través de estas dos garantías se han protegido los bienes jurídicos más caros de todo gobernado y se ha impedido que éstos vean alterada su esfera jurídica por actos arbitrarios de las autoridades públicas; las garantías de audiencia y legalidad que son auténticas garantías de seguridad jurídica, vienen a imponer una serie de obligaciones a las autoridades para que las cumplan antes de mencionar por medio de una de sus actuaciones a un gobernado; gracias a estas dos garantías se ha mantenido vigente el orden jurídico mexicano dentro del ámbito

constitucional como el legal, protegiendo al gobernado contra actos de autoridad o legislativas, administrativas y judiciales.

CAPITULO III

RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN LA LEGISLACION MEXICANA

Responsabilidad, proviene de 'respondere', que significa inter alia, 'prometer', 'merecer', 'pagar'. 'Respondere' se relaciona estrechamente con 'spondere' la expresión solemne en la forma stipulatio por la que uno se obliga, así como 'sponsio' palabra en la forma más antigua de obligación.

Se pueden distinguir cuatro elementos configurativos de los diferentes tipos de responsabilidad:

- Como deber de un cargo
- Como causa de un acontecimiento
- Como merecimiento
- Como capacidad mental

Conforme a la dogmática jurídica un individuo es responsable cuando de acuerdo al orden jurídico, es susceptible de ser sancionado (H. Kelsen, citado por Rolando Tamayo).¹

A continuación analicemos los distintos tipos de responsabilidad en que pueden incurrir los servidores públicos.

1. PENAL

A decir de Alvaro Bunster, esta responsabilidad se puede entender como el deber jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable (punible).²

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, México, Edit. Porrúa, 1ª Reimpresión, 1985, p. 44.

² Idem. P. 60.

Por lo tanto el elenco de las causas excluyentes de responsabilidad criminal consagrado por la ley, contiene en forma precisa las situaciones en que falta alguno de los extremos de diversa índole, necesarios que hagan posible el nacimiento del deber jurídico de sufrir la sanción aparejada por la ley a la violación de sus propios preceptos.

Para que surja la responsabilidad penal, es necesario que el hecho típico y antijurídico, se haya cometido cuando menos con dolo o culpa y que su autor pueda tenerse como culpable del mismo. La máxima nulla poena sine culpa, significa tanto la exclusión de la responsabilidad por el acaso como la de la responsabilidad sin culpabilidad.

El derecho penal mexicano no conoce formas de responsabilidad estrictamente objetiva ni de responsabilidad calificada por el resultado.³

Es importante señalar que esta responsabilidad nace exclusivamente para quien se encuadra en alguna forma de intervención punible por la ley; no trasciende a otras personas. Por ello, la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena impuesta. No contradice esta afirmación la reserva hecha por la ley respecto a la reparación del daño, pues a ella no quedan obligados los herederos en cuanto criminalmente responsables, sino en cuanto civilmente responsables.⁴

La responsabilidad penal, en aplicación del principio de igualdad ante la ley, está sujeto a la ley penal, sin más requisitos tratándose de servidores públicos con fuero, que la doctrina de procedencia dictada por la Cámara de Diputados.

El Código Penal de 1931, en su exposición de motivos, contiene algunos que continúan vigentes: " el delito es principalmente un hecho contingente. Sus causas son múltiples: es una resultante de fuerzas antisociales.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

La pena es un mal necesario. Se justifica por distintos conceptos parciales: por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc., pero fundamentalmente, por necesidad de conservación del orden social.

El ejercicio de la acción penal es un servicio público, de seguridad y de orden".

René González de la Vega, opina, " El derecho penal recoge mínimos del mínimo ético y al 'institucionalizarlos', el grupo social los convierte en delitos; de ahí que el papel de esta rama del derecho, resulta realmente modesto; no es el derecho penal la herramienta más idónea para emprender la lucha contra la actividad antisocial; interviene sólo cuando otras disciplinas jurídicas, cuando otros ámbitos del deber humano, fracasan estrepitosamente...".⁵

Podemos señalar también que tradicionalmente norma, es la orden general dada por quien tiene autoridad para regular la conducta de otros.

Implica que no va dirigida a persona concreta, sino a grupo indeterminado, o sea, a la sociedad. Su finalidad es regular la conducta en cuanto a determinar lo que el ordenado pueda o deba realizar o deba abstenerse, entendiendo por conducta un modo de actuar, de comportarse, de realizar algo, e inclusive abstenerse.

Para Ignacio Villalobos, dicho objeto lo constituye el bien o la institución social amparada por la ley y afectada por el delito, por ejemplo: libertad, vida, patrimonio.⁶

El Maestro Raúl Carrancá y Trujillo, señala que el bien jurídico tutelado, es la norma penal violada por la acción inculpada.⁷

⁵ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p. 102.

⁶ Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, México, Edit. Porrúa, 4a. ed., 1982, p. 178.

⁷ Carrancá y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano Parte General, T. I, México, Edit. Antigua Librería Robredo, 1950, p. 174.

Conforme a sus características las normas contienen los siguientes elementos:

- Estabilidad y uniformidad.- Estables y uniformes, no interpretables de forma aislada, forman instituciones y a su vez el sistema de derecho.
- Bilateralidad.- Imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones. Frente al jurídicamente obligado hay siempre otra persona, facultada a reclamarle la observancia de lo prescrito.
- Exterioridad.- Prescriben la ejecución externa de ciertos actos, intervienen cuando las personas exteriorizan sus actos. En muchas ocasiones, sólo son entendidas, por el orden interno de las actitudes, de las intenciones de las ideas.

Sin embargo, no solo se debe contemplar la legalidad, a entender del Maestro Eduardo García Maynez, " El derecho tampoco se conforma con la pura legalidad. A menudo penetra en el recinto de la conciencia y analiza los móviles de la conducta, atribuyéndoles consecuencias jurídicas de mayor o menor monta. Piénsese, por ejemplo, en el papel que desempeña la intencionalidad en el derecho penal, o en el que juega, en materia civil la buena fe...".⁸

- Coercibilidad.- Existe la posibilidad del cumplimiento de la norma aún en forma no espontánea, incluso en contra del obligado. El ideal de las normas es el logro de la cooperación voluntaria de los súbditos, y como esto no es posible siempre, se acude a presiones externas.
- Heteronomía.- Sujeción a un querer ajeno, renuncia a la facultad de autodeterminación normativa. El origen de las normas no se encuentra en el albedrío de los particulares, sino en la voluntad de un sujeto diferente.

⁸ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, México, Edit. Porrúa, 13ª ed., 1965, p. 20.

Conforme al punto de vista penal, los elementos de la norma son el precepto y la sanción; ésta es consecuencia jurídica que debe seguir a la infracción del precepto, no está establecida explícitamente, sino implícitamente, ejemplo: no se establece 'no matar', sino " comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro ".

Fernando Baeza, explica: " En nuestro concepto, la norma penal sustantiva tiene por objeto tipificar las conductas que transgreden aquellos valores o principios sobre los que descansa la organización o estructura de la sociedad, y establecer sanciones generales de acuerdo con la mayor o menor gravedad que puedan tener, ya sea por su incidencia, por sus efectos o por los bienes que corresponden al juzgador individualizar una vez que se materializa el delito ".⁹

Los preceptos penales en su mayoría adoptan la manera de prohibición para realizar una determinada acción o causar cierto resultado. En ocasiones se manifiestan como una prescripción, preceptuando realizar un acto determinado.

El precepto contiene la descripción de lo que se debe hacer o no, o sea, del hecho que constituye delito. La sanción, es decir, la consecuencia jurídica, derivada de la violación del precepto, supone la amenaza de un mal: la pena. Esto tiende a ejercer una coacción psicológica sobre la voluntad de los súbditos a efecto de inducirles al respeto del precepto penal ante la perspectiva de un sufrimiento, constituyéndose la pena en un freno a los impulsos antisociales.

Francesco Antolisei, expresa: " La norma penale vera e propria, infatti, é sempre una manifestazione del potere sovrano dello Stato, anche quando promana da altri soggetti giuridici, giacché é in ogni caso lo Stato che conferisce ai soggetti stessi le facoltà relative ".¹⁰

⁹ Prevención de la Corrupción en el Servicio Público, p. 65.

¹⁰ Antolisei, Francesco, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, Italia Milano-Dott. A. Giuffré Editore, 1975, p. 43. (Traducción Licenciado Gabriel Manjarrez Cardoso)

(La norma penal verdadera y propia, en efecto es siempre una manifestación del poder soberano del Estado, también cuando emana de otros sujetos jurídicos, ya que es en cada caso el Estado quien confiere a otros sujetos las mismas facultades relativas.)

Así mismo René González de la Vega, expresa: " Por política criminal se entiende, lisa y llanamente, la disciplina por la cual el estado realiza la prevención y represión del delito. Y el derecho penal es la fase jurídica, y la ley penal el límite de la política criminal. La sanción penal es 'uno de los recursos de la lucha contra el delito' ".¹¹

En cuanto a los sujetos de esta responsabilidad, Antolisei señala: "...che i precetti penali si dirigiano a tutti i sudditi indistintamente, e quindi anche agli immaturi e agli infermi di mente, i quali, del resto, come si é detto e ripetuto, non sempre sono incapaci di comprenderli e di agire in conformità ".¹²

(... que los preceptos penales se dirigen a todos los súbditos indistintamente, y por eso también a los prematuros y a los involuntables, los cuales, como el resto, como se ha dicho y repetido, no siempre son incapaces de comprender y de obrar en conformidad.)

Puede decirse también que las normas no sólo se dirigen a los súbditos sino también a los órganos del estado.

En opinión del Maestro Celestino Porte Petit, "destinatarios del derecho penal, son todos aquellos individuos sin distinción de ninguna especie, que tienen obligación de acatar, de obedecer las leyes penales".¹³

¹¹ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p. 102.

¹² Antolisei, Francesco, op. Cit., p. 498.

¹³ Porte Petit, Celestino, Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal, México, Edit. Porrúa, 1978, p. 122.

Las opiniones vertidas en relación a los destinatarios de la norma jurídico penal, se reducen a dos posiciones:

- La norma jurídico penal se dirige a todos los componentes de la vida comunitaria, en tanto súbditos, y
- La norma jurídico penal, se dirige al mismo tiempo a los súbditos y a los órganos del estado.

En la primera posición, surge el problema, si se entiende por destinatario a quienes no puedan comprender, y por ende, no motivarse en ellas, es decir, los inimputables, personas carentes de lo que el código denomina 'capacidad de querer y entender' (enfermos mentales, sordomudos, menores de edad), que quedarían fuera del radio de acción de los preceptos jurídicos, los cuales carecerían de eficacia obligatoria, fuera de la acción de los preceptos jurídicos, sencillamente porque hay una capacidad psíquica de conducta hasta la incapacidad psíquica de culpabilidad. Es indudable, la norma se dirige a los involuntables, a los que aún realizando la acción, su finalidad no es la de producir, la de realizar un hecho delictivo; procediendo en este caso la aplicación de medidas de seguridad, de carácter asistencial y decretadas por el juez penal, cuando el hecho configura la característica de un tipo legal. La medida de seguridad se aplica, no por lo que el sujeto ha hecho, no por infringir un precepto, sino por lo que el sujeto es o por el estado en que se encuentra. Comprensible si se tiene en cuenta que la medida de seguridad es una sanción preventiva, se establece no porque se haya violado el precepto, sino previniendo que el sujeto no lo viole a futuro.

La solución propuesta es: la norma jurídico penal, está destinada tanto a los súbditos como a los órganos del estado que deben hacerla observar. El súbdito debe obedecer el precepto, y el juez, representante del Estado debe aplicar la sanción que corresponde. Cabe aclarar que no todos los súbditos son sujetos a quienes deba aplicarse la sanción por haber violado la norma jurídico penal.

El catálogo general de delitos y penas se encuentra sustancialmente en la codificación penal, de aplicación erga omnes (para todos los hombres)

no siendo legislación reglamentaria de texto constitucional específico; su ejercicio se da, en tanto la norma penal es vulnerada mediante una conducta típica, antijurídica, culpable y punible.

El constituyente del 17 confundió los principios fundamentales de la teoría del delito, de la pena y del delincuente. Las últimas reformas al texto constitucional, título IV, distinguen tres tipos de infracciones, falta política, falta administrativa y delito, que característicamente se refiere al ilícito penal.

La Ley de Responsabilidades de 1939, en relación a los altos funcionarios, previó un régimen especial; juicio político por delitos oficiales y desafuero por delitos comunes, que resultó criticado al no establecer el principio de " igualdad ante la ley ".

Sin embargo creó también un sistema adecuado para funcionarios y empleados; el artículo 18 estableció una tipología que comprendía tanto delitos como faltas y omisiones, cometidos en el ejercicio de funciones públicas, estableciendo diversas sanciones, acordes a la gravedad de la infracción. Se incluyeron tipos penales anteriormente solo recogidos en el Código Penal Títulos Décimo y Décimo Primero (en vigor en 1931).

Tal circunstancia, opina René González de la Vega, " aunó a sus efectos derogatorios sobre el Código Penal, el artículo sexto transitorio de la propia ley del 39, que usando una fórmula que en verdad ha dañado al derecho mexicano la que ordena indiscriminadamente derogar ' todo lo que se oponga a la norma que se expide ', alcanzó su propósito, extinguiendo parcialmente - en todo lo que se opone y se opuso - en relación a funcionarios y empleados los mencionados Títulos Décimo y Décimo Primero del código punitivo ".¹⁴

El legislador de 1980 invocó el principio de igualdad ante la ley, cancelando el procedimiento comentado; y consecuentemente la Ley de Responsabilidades que entró en vigor dicho año, no previó figuras

¹⁴ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p.p. 106 y 107.

delictuosas, considerando correctamente que estas son materia exclusiva de la ley penal. Previó únicamente infracciones de orden oficial (políticas y administrativas).

El legislador pasó por alto que el Código Penal se encontraba derogado parcialmente en sus títulos Décimo y Décimo Primero desde 1940 al abrogar la Ley de Responsabilidades, su catálogo de delitos y faltas contenidas en el multicitado artículo 18, dejó un vacío legal, creándose una impunidad total en esas estrictas materias penales, entre enero de 1960 y diciembre de 1982 en que se retoman y refuerzan los derogados delitos.

El Doctor Sergio García Ramírez, en su carácter de Procurador General de la República en su comparecencia ante el Senado, para explicar las reformas al Título IV constitucional, así como la nueva Ley de Responsabilidades que lo reglamentaría, y el Código Penal, tratándose de "delitos cometidos por los servidores públicos", aseveró: "La Ley de 1979 (1980) ha operado, de hecho y de derecho, como una ley de amnistía, en cuanto suprimió los tipos de delito oficial que contenía el artículo 18 de su antecesora, la Ley de Responsabilidades de 1939, y con ello acarreó el sobreseimiento de numerosos procedimientos que seguían ante la jurisdicción federal y común".¹⁵

La responsabilidad penal en el nuevo régimen se da en los términos del Código Penal y leyes penales especiales, por la comisión de delitos, así como por lo establecido en el Título IV de la Constitución, regulada en los artículos 109 fracción II, 111, 112 y 114 párrafo segundo.

El artículo 109 fracción II constitucional, hace referencia a la responsabilidad penal de los servidores públicos por la comisión de delitos, debiendo perseguirse y sancionarse por la legislación penal común, federal o local; derogándose el juicio por jurado popular que prevía por delitos oficiales el antiguo artículo 111 "...La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público, será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal".

¹⁵ Cfr. *idem*, p.p. 107 y 108.

El artículo 111, sobre la imposición de sanciones penales, establece en sus dos últimos párrafos:

" Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo dispuesto en la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

Las sanciones económicas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados ".

José de Jesús Orozco Henríquez, opina: " Los dos últimos párrafos del artículo 111 vigentes, por su parte, establecen ciertas características de las sanciones económicas para el caso de delitos patrimoniales cometidos por servidores públicos; estos preceptos, estrictamente, están fuera de lugar pues no corresponden a disposiciones materialmente constitucionales ".¹⁶

Para proteger la función constitucional desempeñada por ciertos servidores públicos, respecto de posibles agresiones, el actual artículo 111, conserva y amplía la institución de la inmunidad procesal de ellos antiguamente llamada " fuero constitucional ", cuyo significado y alcance jurídico son exactamente los mismos.

La declaración de procedencia, no constituye una innovación en las reformas constitucionales.

Los servidores públicos, son responsables igual que los demás ciudadanos por los delitos que cometan, sin embargo, el ordenamiento jurídico ha juzgado conveniente proteger a ciertos servidores públicos, con instituciones denominadas indistintamente como: privilegio, prerrogativa, inmunidad y fuero.

¹⁶ Bunster, Alvaro y otros, op. Cit., p. 121.

- El privilegio.- Prerrogativa concedida a los representantes de un país debidamente acreditado, otorgándosele ciertas ventajas.
- La prerrogativa.- Derecho que surge de la naturaleza misma de las cosas y es indispensable para la existencia de las instituciones que salvaguarda.
- La inmunidad.- Garantía consistente en no estar sujeto al procedimiento ordinario vigente en el país, se concede en virtud de ciertas normas admitidas.

La inmunidad se establece en nuestro derecho en los artículos 61 y 111 constitucionales y 11 de la Ley Orgánica del Congreso de la Unión, consistiendo en que las autoridades no podrán detener, acusar, enjuiciar o condenar, a los miembros del Congreso de la Unión en tanto que la Cámara de Diputados no levante dicha inmunidad constitucional y haga la declaratoria de procedencia.

- El fuero.- Da la idea de exclusividad jurisdiccional.

Al respecto, Mariano Coronado señala: " El fuero constitucional de los altos funcionarios federales, es, pues, la excepción hecha a su favor para que no se les sujete a juicio criminal, sino procediendo declaratoria previa de la Cámara de Diputados y para que si tal juicio se provoca por delitos oficiales, lo falle la Cámara de Senadores, erigida en Gran Jurado. Tal excepción se funda en la necesidad de garantizar a los poderes nacionales del libre y expedito ejercicio de sus funciones, que se paralizarían con frecuencia, con daño del servicio público, si cualquier juez, sin trámite alguno, tuviese la facultad de enjuiciar a los miembros de dichos poderes, mayormente cuando la pasión política o los odios del Ejecutivo, se quisiesen ceban en determinado funcionario. Igualmente, el procedimiento y fallo de la Cámara Federal, tiene por razón el tratarse de delitos oficiales que casi siempre revisten el carácter político, y para cuya apreciación exacta y equitativa, serían por lo común incapaces los jueces ordinarios.

Por tanto, el orden público de una parte y de la otra, el mayor acierto en la sentencia, apoyan el fuero constitucional del que hemos hablado.

Más cuando los altos funcionarios están separados de sus cargos propios para desempeñar comisiones o empleos de otro género, no militan los motivos que hemos expuesto; en consecuencia, durante el periodo de la separación, los referidos funcionarios no gozan de fuero por infracciones oficiales ni por delitos comunes, a no ser que se les juzgue cuando vuelvan a ejercer sus funciones, pues entonces su proceso, sin las formas y trámites respectivos, daría lugar a los inconvenientes apuntados ".¹⁷

A diferencia del juicio político, sustanciado por ambas cámaras (la de diputados - órgano de acusación; la de senadores - órgano de sentencia) con el objeto de determinar en forma definitiva la responsabilidad en que incurren, servidores públicos referidos en el artículo 110 constitucional por actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, en el que el poder legislativo ejerce plena jurisdicción fijando los hechos y aplicando la sanción correspondiente; la declaración de procedencia es unicameral, sólo interviene la Cámara de Diputados, no le corresponde juzgar ni declarar si es culpable o inocente, menos aún imponer pena alguna. Se trata de decidir si procede levantar el impedimento para que el Ministerio Público ejerza la acción correspondiente.

En el caso de servidores que no gozan de fuero constitucional, el Ministerio Público podrá actuar de inmediato. Si son servidores con inmunidad en virtud de su cargo, se seguirá previamente el juicio de procedencia a que se refiere el artículo 111 constitucional.

Anterior a las reformas sólo gozaban de fuero senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de despacho, el Procurador General de la República y los gobernadores y diputados a la legislatura; en la actualidad se añaden los Consejeros de la Judicatura Federal los jefes de departamento administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano u órganos de gobierno del

¹⁷ Cfr. González Bustamante, Juan José, Los Delitos de los Altos Funcionarios y el Fuero Constitucional, México, Edit. Andrés Botas, 1946, p.p. 56 y 57.

Distrito Federal, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal y los magistrados de los tribunales superiores de justicia de los estados.

Para los servidores públicos de las entidades federativas se establece la inmunidad procesal por delitos federales, a los gobernadores de los estados, diputados locales y magistrados de los tribunales superiores locales, con otra innovación; " la declaración de procedencia será para el efecto de que comunique a las legislaturas locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda ", reservando a las legislaturas locales la decisión última en cuanto a la conveniencia o no de satisfacer el requisito de procedibilidad contra un funcionario estatal por un presunto delito federal.

No se otorga dicha inmunidad procesal a los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sí concediéndoseles a sus equivalentes en los diversos estados de la República.

René González de la Vega, comenta: " entre los servidores públicos que fueron excluidos de este juicio en relación con el político contenido en el artículo 110, exclusión que en términos reales implica el no gozar de fuero o de inmunidad en razón del encargo, con lo que puede verse entorpecida la administración de alguna de sus ramas por estar su titular enfrentando denuncias penales, se encuentran los magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que son integrantes de un poder de esta entidad federativa y sí, en cambio se incluyeron a los magistrados de los tribunales superiores de justicia de los estados... esta omisión puede resultar costosa a la administración de justicia del fuero común de la capital del país ".¹⁴

En la resolución del Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en materia penal consultada, se señala: " La declaración de procedencia no es un proceso penal, ni tampoco un asunto materia del conocimiento de

¹⁴ González de la Vega, René, El Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, México, Edit. Porrúa, 1983, p. 409.

comisiones de honor y de justicia, es un procedimiento encaminado a tutelar el fuero mediante el cual el constituyente se propuso asegurar el regular el funcionamiento del poder legislativo".¹⁹

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su título segundo, capítulo III, reglamenta el procedimiento para la declaración de procedencia, instaurado en sus artículos 25 al 29.

Continuando señalaremos que el artículo 109 constitucional, faculta a particulares a denunciar ante la Cámara de Diputados, delitos comunes u oficiales en que incurran los servidores públicos, previa presentación de elementos de prueba; que es un acierto, pues si la Cámara de Diputados llegara a recibir miles de denuncias, muchas de ellas vanas e infundadas, producirían una labor de investigación muy difícil de cubrir sobre todo para un órgano que por naturaleza es legislativo.

El artículo 25 de la ley reglamentaria establece que el juicio de procedencia es instaurado únicamente por la Cámara de Diputados, presentándose denuncia o querrela por particulares o requerimientos de ministerio público. En este caso la Sección Instructora practicará las diligencias conducentes para establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado, y la subsistencia del fuero constitucional, cuya remoción se solicita. Concluida la averiguación, la Sección Dictaminadora valorará si ha lugar a proceder penalmente en contra del inculcado.

Raúl F. Cárdenas señala que al Ministerio Público corresponde única y exclusivamente el ejercicio de la acción penal y que la Cámara de Diputados no es el órgano correspondiente para la investigación de los delitos; lo más lógico sería que dicha causa hasta en tanto no mediara el pedimento, consistente en orden de aprehensión librada por el juez competente, no iniciara el procedimiento. Más la experiencia muestra que

¹⁹ Resolución del Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en materia penal, R.A. 1214/83, México, Acuerdo del 24 de abril de 1984, foja 15.

la Cámara ha actuado sin que previamente lo haya hecho el representante social.

" No puede haber, entonces una situación más antijurídica; el Gran Jurado presume responsable de un delito común a uno de sus miembros o de la Cámara de Senadores y por ello lo separa de su encargo; pero los jueces, a pesar de lo que señala la ley, nada pueden hacer, pues a diferencia del sistema procesal anterior a 17, en tanto no actúe el ministerio público ni ejercite acción penal, están imposibilitados para proceder en contra del imputado...".²⁰

Conforme al procedimiento, la sección correspondiente rendirá dictamen en un plazo de sesenta días hábiles salvo si fuese necesario disponer de más tiempo, pudiéndose solicitar a la cámara que se amplíe el plazo para perfeccionar la instrucción. El nuevo plazo no excederá de quince días.

Rendido el dictamen al día siguiente el Presidente de la Cámara anunciará a ésta que debe erigirse en Jurado de Procedencia, haciéndolo saber al inculpado, al denunciante y al Ministerio Público en su caso.

Si se encuentran elementos, la cámara declarará si ha lugar a proceder contra el inculpado, en cuyo caso se le separará inmediatamente de su encargo, empleo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes.

Si se resolviera en forma negativa " no habrá lugar a procedimiento ulterior mientras subsista el fuero, pero tal declaración no obstaculizará el procedimiento para que continúe su curso cuando el servidor público haya concluido el desempeño de su empleo, cargo o comisión ".

Esta disposición no causa impunidad, pues el propio artículo 111 constitucional párrafo segundo, establece la salvaguarda: " Si la resolución de la Cámara de Diputados fuese negativa, se suspenderá todo

²⁰ Cárdenas, Raúl F., op. Cit. P.p. 182 y 183.

procedimiento ulterior; pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación “.

El artículo 114 constitucional, prevé que el servidor se extienda en dicho ejercicio, tiempo suficiente para lograr la prescripción de la acción penal y cancela la absurda disposición anterior de delitos que prescribirán en un año para los servidores públicos: “ La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo 111 “.

José de Jesús Orozco Henríquez opina: “...la imputación podrá continuar su curso cuando el servidor público haya concluido su encargo, en virtud de que no se prejuzga sobre los fundamentos de la imputación y los plazos de prescripción penal se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que se refiere el artículo 111, contando el Ministerio Público, cuando menos, con tres años posteriores para ejercer las acciones respectivas ”.²¹

Sin declaración de procedencia no puede iniciarse o seguirse proceso penal contra servidores ya citados, pue si se advirtiera que se tramita dicho procedimiento sin efectuarse el procedimiento previo, la Secretaría de la Cámara de Diputados o de la Comisión Permanente, enviará oficio al juez o tribunal que conozca de la causa y suspenda el proceso, en tanto se plantea y resuelve si ha lugar de proceder.

El Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en materia penal, en la revisión 1214/83 indicó en su cuarto considerando: “...La declaración de procedencia no se trata de un juicio que tenga por objeto determinar la responsabilidad en que incurran los servidores públicos, sino de un

²¹ Bunster, Alvaro y otros, op. Cit., p. 123.

procedimiento encaminado a establecer si procede o no levantar el impedimento (fuero) de que se encuentra investido, a fin de que quede en una situación de igualdad con cualquier particular y puedan ejercitarse las acciones legales que correspondan.

De acuerdo a lo anterior, si en el procedimiento de referencia la Cámara de Diputados no juzga al denunciado declarando acerca de su culpabilidad o inocencia, ni impone con base en la supuesta responsabilidad pena alguna; sino que sólo se limita a establecer que los hechos a él atribuidos son susceptibles de ser calificados como delitos, levantando al efecto el impedimento para que el ministerio público ejerza la acción correspondiente, es evidente que se trata de un asunto administrativo, y si bien sus consecuencias pueden ser penales, no es posible desmembrar tales actos como concretamente lo estimó el juez de distrito en materia penal ".²²

El artículo 111 constitucional, párrafo sexto, señala: " Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables ".

En este texto se aprecia la presencia de una causa de improcedencia, al expresar que las resoluciones en cuestión son inatacables. Decir inatacables debe interpretarse que estas resoluciones no son susceptibles de ser modificadas, revocadas o confirmadas por un órgano judicial y, por lo tanto, el juicio de amparo no es la vía procedente para revisar estas resoluciones por no quedar comprendida esa situación en los casos a que se contraen los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por ende es indudable que existe una causa notoria de improcedencia porque la misma Constitución así lo establece.

Referente a que un servidor público haya cumplido sentencia condenatoria, la Constitución es omisa en precisar si puede o no reasumir el cargo.

²² Resolución del Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal, R.A. 1214/83, fojas 45 y 46.

Al respecto, Felipe Tena Ramírez comenta: " Si en términos generales, ni la suspensión del funcionario en su cargo por virtud del desafuero, ni la sentencia judicial condenatoria implican la pérdida irreparable de la investidura, quiere decir que cuando ha concluido con sentencia ejecutoriada la actuación de la jurisdicción común, y sobre todo, cuando sea purgada la pena nada hay que impida al funcionario la reasunción de sus funciones, exactamente igual que si hubiera sido absuelto ".²³

Por otra parte, Mariano Jiménez Huerta, señala: " Las reformas del Capítulo Cuarto de la Constitución y el sentido y alcance de la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos del 30 de diciembre de 1982 tuvieron por objeto entronizar un sistema nivelador en orden a las responsabilidades de los servidores públicos, cualquiera que fuere su rango y jerarquía, salvo el antejuicio político establecido para sancionar penalmente a las personas mencionadas en el artículo 111 de la Constitución. Empero, una vez obtenida la declaración de procedencia, previos el procedimiento y trámite establecido en la Constitución y en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es dable proceder penalmente contra las mismas, en igual forma y manera que la estatuida para los demás servidores públicos ".²⁴

Así mismo, Olga Islas de González Mariscal, opina: " Las normas penales deben satisfacer las características de toda norma jurídica: generalidad, porque se dirigen a todos sin excepción; abstracción, porque no se refieren a un caso concreto, sino a todos los que puedan realizarse durante su vigencia; y permanencia, porque subsisten a pesar de su cumplimiento o incumplimiento ".²⁵

²³ Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Edit. Porrúa, 19ª ed., 1983, p. 557.

²⁴ Jiménez Huerta, Mariano, *Derecho Penal Mexicano, Suplemento al Tomo V de Delitos Cometidos por Servidores Públicos*, México, Edit. Porrúa, 1983, p. 8.

²⁵ González Mariscal, Olga Islas de, *Análisis Lógico de los Delitos contra la Vida*, México, Edit. Trillas, 1985, p. 15.

El Título Décimo del Código Penal, contiene disposiciones generales, destinadas a servidores públicos como sujetos activos, estableciendo normas específicas para la individualización de las sanciones aplicables.

Sobre lo anterior, Alvaro Bunster comenta: "Es, pues, voluntad de la Constitución y de la ley que nadie que trabaje para el estado, ... escape a la eventual responsabilidad penal fundada en preceptos que, a diferencia de los restantes del Código Penal, no amenazan indeterminadamente a todos los súbditos del orden jurídico, sino que recaen sólo sobre personas a quienes incumben deberes especiales, por la posición en que se hallan dentro de la administración.

La administración pública, por ser una actividad al servicio de la comunidad y no una actividad privada, comporta más obligaciones que prerrogativas y sitúa a quienes la integran frente a deberes especiales y a peculiares instancias de responsabilidad ... por su índole misma, los tipos previstos en el título décimo no toleran, salvo escasas excepciones, un agente o sujeto activo que no desempeñe funciones propiamente ministeriales".²⁶

El artículo 212 del Código Penal enuncia: " Para los efectos de este título y el subsecuente, es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal Centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes judicial federal o judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente título son aplicables a los G Gobernadores de los Estados, a los diputados a las legislaturas locales y a los magistrados de los tribunales de justicia locales, por la comisión de los delitos previstos en este título en materia federal.

²⁶ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p.p. 13 a 16.

Se impondrán las mismas sanciones previstas para el delito de que se trate a cualquier persona que participe en la perpetración de alguno de los delitos previstos de este título o el subsecuente ”.

Este artículo se adecúa a la definición constitucional de servidor público y a la prevista en la ley reglamentaria, se establece en el ordenamiento penal a diferencia de la Constitución, como servidores públicos a los empleados y funcionarios al servicio del Congreso de la Unión.

Así mismo se desprende que prácticamente toda persona que desempeñe cualquier actividad, permanente o eventual, dentro de los tres poderes de la Unión y del poder judicial del Distrito Federal, así como en la administración pública paraestatal, son definidos como servidores públicos y por lo tanto sujetos de responsabilidad.

Quedan comprendidas, las personas que manejan recursos económicos federales y las consideradas como altos funcionarios de los estados.

El segundo párrafo del artículo 212 añade quienes pueden ser copartícipes en la comisión de estos delitos conforme al artículo 13 del mismo ordenamiento.

El artículo transcrito indica quienes son servidores públicos, estableciendo también “ la penalización expresa del extraño concurrente o del extraño favorecido ”.²⁷

De las personas sujetas al marco de responsabilidad penal de servidores públicos, existe la siguiente clasificación:

- Servidores públicos en sentido estricto - Conforme al artículo de referencia: toda persona que desempeñe empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada o en la del Distrito Federal, organismos

²⁷ Idem, p.p. 16 y 17.

descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión o en los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal.

El artículo primero párrafo tercero de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala como administración pública paraestatal: " Los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y de fianzas y los fideicomisos ".

La Ley Orgánica no distingue entre empresas de participación estatal mayoritaria o minoritaria; de la lectura de los artículos subsecuentes se desprende que ambas quedan comprendidas en la enumeración, en cambio el Código Penal en el artículo precitado, menciona claramente como servidores públicos, a quienes desempeñan alguna de las tres categorías de función en empresas de participación estatal mayoritaria, indicando la ley la exclusión expresa de quienes desempeñan empleo, cargo o comisión en las empresas de participación estatal minoritaria.

Fernando Baeza contra esta tesis opina que la definición de servidor público en el Código Penal no es una definición limitativa sino ejemplificativa, ya que parece abrir una posibilidad muy amplia de clasificación al establecer que son servidores públicos los que laboran en organizaciones y sociedades asimiladas a las empresas de participación estatal mayoritaria, dependiendo el alcance de este dispositivo del concepto que se le de al término 'asimiladas'.

" No creemos que la ley haya querido emplear ambos sentidos, pues por razones de técnica hubiera utilizado dos vocablos para significar dos diversos conceptos ".²⁹

- Servidores públicos en sentido amplio - Toda persona que maneje recursos económicos federales. El ámbito de responsabilidad penal

²⁹ Prevención de la Corrupción en el Servicio Público, p. 71

es más limitado en tiempo y espacio que de los servidores públicos en sentido estricto, pues a aquellos sólo se les exige responsabilidad por actos directamente relacionados con el manejo de dichos recursos federales.

" Recursos económicos federales " debe interpretarse como todos aquellos bienes susceptibles de apreciarse en dinero y propiedad de los tres poderes de la Unión, del Distrito Federal y del poder judicial de la referida dependencia, así como de la administración pública paraestatal, cuyo menoscabo o pérdida genera perjuicio patrimonial a los Poderes de la Unión o a sus entidades.

" Otra característica que se requiere es que quien maneje los recursos conozca su origen y los fines a que deben destinarse, ya que no es posible exigir responsabilidad a quien sin estar sujeto permanentemente a ella desconoce el acto eventual que se la impone ".²⁵

- Servidores públicos por extensión constitucional - Conforme al segundo párrafo del artículo comentado, " los gobernadores de los estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales de justicia locales ", por delitos previstos en el título décimo del Código Penal Federal, en consonancia con el párrafo tercero, del artículo 108 constitucional: " Los gobernadores de los estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales; así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales ".

La conceptualización que de los delitos previstos por el título décimo del Código Penal, se hace, responde a obligaciones básicas prevaletientes, como eficacia, eficiencia, honradez, economía e imparcialidad, conforme al artículo 134 de la Constitución, cuya tutela corresponde a la Ley

²⁵ Idem. p. 75.

Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y al Código Penal.

2. CIVIL

Se ha definido como la obligación de soportar la reacción del ordenamiento jurídico frente al hecho dañoso; también en términos generales se concibe la responsabilidad civil, como la consecuencia de la violación del deber jurídico de no dañar a nadie.

En el artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal se señala que el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause un daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se causó por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Entendiéndose por hecho ilícito la conducta violatoria del deber jurídico, de no dañar a nadie. Por lo tanto al existir la violación directa del deber impuesto mediante el ordenamiento, se da una conducta responsable, o incluso de manera indirecta, además de que, en caso de causarse daño, el responsable está obligado a repararlo, e indemnizar de los perjuicios a quien los resiente.

Conforme al señalamiento de Ignacio Galindo Garfias, para que se configure la responsabilidad civil deben concurrir los elementos siguientes:

- Un hecho ilícito
- Existencia de un daño
- Nexo de causalidad entre el hecho y el daño.¹⁰

Al hablar de acto ilícito, se significa la realización de una conducta en la que el agente obró con el fin de causar daño o produciéndolo por imprudencia, inadvertencia, falta de atención o cuidado, o impericia, dicho de otra manera, con dolo o culpa.

¹⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, p. 44.

El Código Civil en su artículo 1830 define ilicitud: " es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres ".

Para que proceda la reparación del daño es necesario probar que el demandado obró ilícitamente, sin derecho, por dolo o culpa.

Como excluyente de culpa o dolo tenemos el daño causado por caso fortuito o fuerza mayor y en virtud de no ser previsible o aun previsto, inevitable, no dando lugar a la responsabilidad, tampoco puede imputarse al autor cuando se causó en el ejercicio de un derecho o producido por hecho de la víctima.

En cuanto al daño como elemento de esta responsabilidad, el daño emergente es el menoscabo que sufre una persona en su patrimonio; el lucro cesante se entiende como la privación de cualquier ganancia lícita que se podría obtener por el cumplimiento de la obligación. Así mismo se incluye en el daño, la lesión a los bienes no valuables en dinero, que son por lo general los que atañen a la persona en su aspecto social, que lesionan sus sentimientos, su integridad corporal, su configuración y su aspecto físico, su imagen, su vida íntima, afectiva, etc.

Este daño moral no es susceptible de reparación pecuniaria, sin embargo es de justicia que el ofensor pague al ofendido una suma de dinero como indemnización compensatoria.

La relación de causalidad, tercer elemento de la responsabilidad civil significa que en presencia del efecto o daño, el juzgador debe determinar la causa que produjo el daño y si es imputable al demandado. Este es un problema de atribución de consecuencias que en derecho se producen al sufrir un daño alguna persona. El nexo de causalidad entre el hecho ilícito y el daño reparable es la consistencia que se establece de los supuestos necesarios para imputar las consecuencias de derecho que produce un daño injusto non jure.¹¹

¹¹ Idem, p. 46.

Entendamos como reparación del daño la obligación de restituir o restablecer la estimación anterior y de no ser posible, resarcir en dinero el equivalente del menoscabo patrimonial causado, la indemnización de perjuicios y el pago de gastos judiciales, conforme a lo establecido por el artículo 1915 del Código Civil. Así mismo la cuantía la fijará el juez de acuerdo al peritaje que justiprecie el valor del menoscabo causado por la conducta; este valor se fijará sin atender el precio estimativo salvo que se pruebe que el causante actuó para lastimar la afección del dueño, en cuyo caso se tomarán en cuenta las circunstancias, posibilidades económicas del ofensor y ofendido, para determinar el importe de la compensación que por derecho corresponderá a la víctima.

Los responsables de la reparación del daño son:

Primeramente quien lo causó ilícitamente, aun si es un incapaz a excepción de que la responsabilidad recaiga en quien se encargue de él pues los que ejerzan la patria potestad o tutores están obligados a responder de daños y perjuicios causados por los menores bajo su poder y que habiten con ellos, salvo que los cometan cuando se encuentren bajo la vigilancia de otras personas como directores de colegio, internados, etc., quienes por tanto asumirán la responsabilidad.¹²

Por otra parte el artículo 1913 del Código Civil, relativo a la responsabilidad por el hecho de las cosas, impone la obligación de reparar el daño causado por la utilización de instrumentos, aparatos, mecanismos o sustancias peligrosas, aún no obrando ilícitamente.

Es de vital importancia señalar que la responsabilidad civil no tiene como sujetos, exclusivamente a las personas físicas sino también a las morales, incluyendo al Estado. Estas responden directamente por los daños causados por sus representantes, conforme a lo establecido por el artículo 1918 del Código Civil que establece: " Las personas morales son responsables de los daños y perjuicios que causen sus representantes legales en el ejercicio de sus funciones ".

¹² Idem, p. 47.

Esto resulta en consecuencia a que los representantes obran en nombre y cuenta de la persona jurídica por quien actúa. (art. 27 Código Civil)

Por lo tanto podemos señalar que el Estado, como persona moral, es responsable por los actos de sus servidores públicos y conforme al artículo 1918 ya citado, está obligado a responder de los daños ocasionados por sus servidores en el ejercicio de las funciones que tengan encomendadas. No obstante lo anterior el Estado sólo se obliga subsidiariamente, procediendo la acción contra éste, cuando el servidor directamente responsable, no tenga bienes o sean insuficientes para responder del daño causado, contemplándose esto en el artículo 1926 del Código Civil.

En relación a esto, opina el Maestro Andrés Serra Rojas: " La responsabilidad civil de los servidores del Estado se origina siempre que la falta de éstos ha causado perjuicio a la administración o a los particulares... La administración tiene derecho a exigir de los servidores públicos:... 2. Respondan por los daños o perjuicios que ocasionen al patrimonio de los particulares cuando éstos tengan derecho a repetir en contra del Estado por actos de sus servidores ".³¹

Por otra parte debe conceptuarse en forma aplicable a los servidores públicos, como responsabilidad civil o resarcitoria, los actos u omisiones que infrinjan lo preceptuado en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal o en relación a su función, y en la Ley sobre el Servicio y Vigilancia de Fondos y Valores de la Federación, causando o infiriendo daño o perjuicio a la Hacienda Pública Federal, a la del Distrito Federal o al de cualquier entidad de la Administración Pública Paraestatal, siendo estimable en dinero.

Estas infracciones se deben tratar en términos del artículo 47 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y demás disposiciones aplicables, relativas a la responsabilidad civil ya sea

³¹ Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I, México, Edit. Porrúa, 12ª. ed. 1983, p. 468.

para reparar el daño causado o indemnizar por los perjuicios ocasionados; acerca de los sujetos de esta responsabilidad, sobre de quienes pueden ejercerse acciones de reparación o resarcimiento, se aplica la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y la Ley sobre el Servicio de Vigilancia de Fondos y Valores de la Federación.

Existe en primer término el régimen de responsabilidad directa, aplicable a servidores públicos que realicen hechos previstos en la norma que instituye esta responsabilidad. En segundo término está la responsabilidad subsidiaria de los servidores públicos que en razón de sus funciones omitan revisar o autoricen la conducta asumida por los responsables directos. En tercer término se encuentra la responsabilidad solidaria, que es atribuible a los particulares que den origen o tengan participación en hechos generados de responsabilidades.

Por otra parte, considerando el interés público en la protección de los recursos patrimoniales de la Administración Pública Federal, en los dos ordenamientos ya citados, es peculiar la institución del embargo precautorio como medida cautelar que asegura los intereses patrimoniales posiblemente afectables, entre el momento en que los presupuestos de responsabilidad se determinan, procediéndose a fincar el importe de la reparación en forma preventiva y en el que se configura definitivamente la responsabilidad.

Dada la diferencia entre la naturaleza de la responsabilidad civil o resarcitoria y la administrativa, puede considerarse su complementación y acumulación, puesto que los fines perseguidos difieren aún y cuando en un momento dado los presupuestos coincidan, resultando que no existe conflicto entre la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, la Ley sobre el Servicio de Vigilancia de Fondos y Valores de la Federación, con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Por lo anterior, es de considerarse la aplicación concomitante de estas leyes, resultando viable la aplicación de las dos primeras y sus reglamentos, por lo que hace a las medidas cautelares de seguridad que

contienen y por otra parte que el pliego preventivo conforme la base del procedimiento, debiendo sustanciarse bajo las normas previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, teniendo el pliego definitivo el carácter de resolución dictada por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo o por las contralorías internas de las dependencias.

La responsabilidad civil, puede considerarse también una responsabilidad patrimonial dada la ya mencionada obligación de cubrir daños y perjuicios ocasionados por los servidores públicos con motivo de sus actividades como tales, ya sea contra las entidades a que pertenecen o a los particulares.

De no existir dentro del derecho administrativo disposiciones que regulen la responsabilidad del Estado por daños causados a particulares, procede primeramente aplicar disposiciones de derecho común y en caso de que exista alguna norma de excepción, señalada en el derecho administrativo, se considerará ésta en primer término en relación a las de derecho civil.

Cuando por la responsabilidad en que incurre un servidor público causa perjuicio a un tercero, si es en el ejercicio de sus atribuciones como tal, se procederá de modo análogo al señalado por el Estado, o sea que sólo en ausencia de disposiciones expresas contenidas en el derecho administrativo, cabrá la aplicación del derecho común, más si este daño se causa por una conducta realizada independientemente a sus funciones, se estará a lo estipulado en el derecho común.

José de Jesús Orozco Henríquez, comenta, "la responsabilidad civil de los servidores públicos no se contrae a sus actos en tanto particulares, sino también a aquellos actos en el desempeño de su cargo, o con motivo del mismo, que dolosa o culposamente causen algún daño al propio Estado o a los particulares, con la obligación reparatoria o indemnizatoria correspondiente".³⁴

³⁴ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p.p. 125 y 126.

Por lo tanto el sistema mexicano vigente de responsabilidad civil de los servidores públicos y la mera responsabilidad subsidiaria del Estado, debe complementarse de tal manera que se haga más operativo y eficiente.¹⁵

Diversos autores al tratar esta responsabilidad (civil) distinguen entre responsabilidad extracontractual y contractual siendo que la primera se debe a la violación de un deber jurídico y la segunda proviene de la relación jurídica entre deudor y acreedor. Al respecto el Maestro Manuel Borja Martínez señala, " En el ámbito del derecho civil la responsabilidad ha sido considerada en dos vertientes: una, cuando ella se produce como consecuencia del incumplimiento de un contrato, y otra, cuando la producción de un daño se da sin que exista una previa relación jurídica entre el autor del mismo y la persona dañada ".¹⁶

En cuanto al daño causado, atendiendo a lo señalado por el Maestro Rafael Rojina Villegas, tenemos que " La existencia de un daño es una condición sine qua non de la responsabilidad civil, pues es evidente que para que exista la obligación de reparar es necesario que se cause daño",¹⁷ así mismo manifiesta que este daño debe ser de carácter privado, o sea que se cause exclusivamente a la víctima, diferenciándose así de la responsabilidad penal, fundada en un daño causado a la sociedad. Por otra parte señala que para que pueda determinarse la responsabilidad civil a cargo de un cierto sujeto es necesario que no solo sea culpable del daño sino además causante del mismo.

El artículo 1916 del Código Civil refiere en su segundo párrafo: "Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero con independencia de que se haya causado daño

¹⁵ Garrillo Flores, Antonio, La responsabilidad del Estado en México, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 1, núm. 1, primavera de 1977, p.p. 1 - 116.

¹⁶ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p. 115.

¹⁷ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Teoría General de las Obligaciones, Tomo III, Edit. Porrúa, 7ª ed., México, 1977, p.p. 296 y 308.

material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente Código".

Tratándose de daños que afecten el decoro, el honor o la reputación de una persona, parece conveniente que si así lo pide la víctima, se repare públicamente el daño a través de los medios informativos, pues tal vez se logre una mejor reparación por este medio.

Continuando con el análisis, Manuel Borja Martínez, refiere: " La responsabilidad civil originada por la comisión de hechos ilícitos ha sido regulada en nuestro derecho positivo tanto por los códigos civiles, como por los penales. El primero de los ordenamientos penales que han regido en el Distrito Federal- el Código de 1871 - resolvió, sin duda con la anuencia de los legisladores civiles, ... regular la responsabilidad civil dentro del Código Penal, para que, según se lee en su exposición de motivos: "...vayan unidas las reglas sobre la responsabilidad criminal con las de la civil, que casi siempre es una consecuencia de aquella..."¹⁸

El maestro Manuel Borja Martínez, en cuanto a que dada la transposición en que las reglas relativas a la responsabilidad civil se han dictado por los códigos civiles y los penales da lugar a confusiones; precisa:

- a) La noción de ilícito tiene, en cierto sentido, un campo de aplicación más amplio que el del delito penal. Existen conductas culposas o dolosas que sin estar tipificadas como delitos por las leyes penales, constituyen ilícitos civiles.
- b) Por otra parte, no todas las conductas tipificadas como delitos penales ocasionan daños reparables civilmente, sino que sólo dan lugar a la imposición de penas.

¹⁸ Servidores Públicos y sus Nuevas Responsabilidades, p. 119.

De esta manera podemos concebir la responsabilidad civil y la penal como dos círculos secantes que tienen parte de su ámbito en común y parte separado".¹⁹

Es importante señalar que la responsabilidad civil proveniente de un delito solo podrá ser demandada por el ministerio público, como parte de la sanción pública, pudiendo intervenir el ofendido únicamente como tercero coadyuvante del ministerio público, a fin de exigir la reparación que exclusivamente el aludido servidor público puede reclamar. Tal reparación se promoverá ante el juez o tribunal que conozca la acción penal, cuando no se haya declarado cerrada la instrucción, en cuyo caso se intentará la acción ante los tribunales del orden común.

La acción penal se extingue por la muerte del presunto delincuente, la amnistía o el indulto, sin embargo en estos casos no sucede así en cuanto a la obligación de reparar el daño causado. Por otra parte la sustitución y conmutación de sanciones no eximen de la reparación del daño.

Concluyéndose de lo anterior que la responsabilidad civil regida por el código de la materia, se circunscribe a los actos ilícitos no delictuosos, puesto que si el ilícito civil constituye igualmente delito, se estará a lo dispuesto por el ordenamiento penal.

3. P O L I T I C A

Es aquella en que se incurre por actos u omisiones que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, basada en el artículo 109, fracción I, constitucional y reglamentado por el artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Esta responsabilidad es exigible a través del juicio político, que implica el ejercicio de una función jurisdiccional, por un órgano de

¹⁹ Idem, p.p. 119 y 120.

funciones políticas, respetando las formalidades esenciales de un procedimiento jurisdiccional.

Definiendo el Juicio Político, entendemos: " El procedimiento que se sigue contra algún alto funcionario del Estado para desaforarlo o aplicarle la sanción legal conducente por el delito oficial que hubiese cometido y de cuya perpetración se le declare culpable. En el primer caso, a dicho procedimiento se le denomina también ' antejuicio ', puesto que sólo persigue como objetivo eliminar el impedimento que representa el fuero para que el funcionario de que se trate quede sometido a la jurisdicción de los tribunales ordinarios que deban procesarlo por el delito común de que haya sido acusado. En cambio, en el segundo caso, el aludido procedimiento si reúne las esenciales características de un proceso, ya que culmina con un acto jurisdiccional, llamado sentencia, en el que se impone la pena legalmente decretada por el delito oficial del que el alto funcionario haya sido declarado responsable ".⁴⁰

Para el tratadista argentino Linares Quintana: " El juicio político reconoce como antecedentes mediatos al Impeachment inglés y al juicio de residencia de nuestra época colonial, aún cuando ofrece notables diferencias con uno y otro, y como antecedentes inmediatos al Impeachment establecido por la Constitución norteamericana y las constituciones de 1819 y 1926 (argentinas) ".⁴¹

También cabe señalar que el juicio político "...tiene viejos antecedentes en nuestro derecho; no sólo en el juicio de residencia de la época colonial, sino en todas nuestras constituciones que lo acogieron sin reserva en su articulado. En el México republicano en todas las constituciones promulgadas, en 1824, 1836 y 1842 y en los proyectos presentados por diferentes legisladores, se recoge la idea del juicio político, que antes de incorporarse a la Constitución de 1857, motiva

⁴⁰ Burgoa Orihuela, Ignacio, op. cit. p.p. 96 y 97.

⁴¹ Cárdenas Raúl, op. cit. p. 314.

interesantes debates entre los constituyentes del 56, nos dan valiosos elementos para entender esta institución...".⁴²

En el Reglamento Político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822, existen también antecedentes, más es en la base octava del Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana, del 16 de mayo de 1823, donde se establece que el Senado debe juzgar a los individuos del cuerpo legislativo, a los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y a los secretarios de Estado, en los casos precisos que designará la ley.

En relación a lo anterior José Ovalle Fabela, comenta, " Bajo la influencia precisamente de Torqueville, el Congreso Constituyente de 1856 - 1857 optó por el juicio político de tipo norteamericano, en el que los altos funcionarios responsables de delitos oficiales, el Senado les impone sólo las sanciones políticas de la destitución del cargo y la inhabilitación para ocupar nuevos cargos, y se deja la imposición de las sanciones penales a los tribunales ordinarios, que pueden aplicarla a través de un proceso penal común. Este juicio político, originado en la Constitución norteamericana de 1787, es diferente del juicio político inglés, el Impeachment, a través del cual el parlamento puede imponer no sólo la sanción política prevista para los responsables de delitos oficiales, sino también las sanciones penales señaladas en la legislación criminal para los delitos comunes ".⁴³

La Constitución de 1857 estableció el juicio político por delitos oficiales sólo de los altos funcionarios públicos: Presidente de la República, Diputados del Congreso, Ministros de la Suprema Corte de Justicia, Secretarios de Estado y Gobernadores de los estados.

El artículo 110 de la Constitución del 17 no contenía una aclaración de la existencia del juicio político, concretándose a establecer que no gozarían de fuero constitucional los altos funcionarios de la Federación por delitos oficiales, faltas u omisiones, cometidos en el desempeño de

⁴² Ibidem.

⁴³ Ovalle Fabela, José, op. cit. p. 04.

cargo o comisión público que hubieran aceptado durante el período en que, conforme a la ley, disfrutaron de fuero.

El artículo 111 establecía el procedimiento sobre delitos oficiales de los que conocería el Senado, erigido en Gran Jurado, previa acusación de la Cámara de Diputados, resultando que si el Senado declaraba por mayoría calificada que el funcionario era culpable, quedaría privado de su puesto e inhabilitado para obtener otro por el tiempo que determinara la ley.

La iniciativa presidencial, que dió origen al nuevo título cuarto, y en particular al juicio político, recoge todos estos antecedentes y considerando que es impostergable la necesidad de actualizar estas responsabilidades, renueva de raíz el título cuarto constitucional; regulándose básicamente por los artículos 109 fracción I y 110 del nuevo título.

Tanto el artículo 110 constitucional vigente y el 5° de la Ley Federal de Responsabilidades, determinan a los sujetos de juicio político:

- Poder Legislativo: Senadores y Diputados al Congreso de la Unión;
- Poder Judicial: Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, magistrados de circuito y jueces de distrito, magistrados y jueces del fuero común del Distrito Federal.
- Administración Pública Federal: Secretarios de despacho, Procurador General de la República, Procurador General de Justicia del Distrito Federal, directores generales o sus equivalentes en los organismos descentralizados, empresas de participación mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.
- En las entidades federativas: Gobernadores de los estados, diputados locales, magistrados de los tribunales superiores de justicia locales.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

En la iniciativa presidencial de reformas a la Constitución además se incluyen los servidores que determinará la ley reglamentaria de la materia.⁴⁴

En opinión de José de Jesús Orozco Henríquez: " La ampliación de los sujetos del juicio político indudablemente resulta acertada, pues permite al Congreso de la Unión sancionar con la destitución e inhabilitación a aquellos otros servidores públicos también de alto nivel que, independientemente de que hayan incurrido en otro tipo de responsabilidad o de lo que al respecto opine el Presidente de la República, durante su gestión llegaron a perjudicar los intereses públicos fundamentales o su buen despacho ".⁴⁵

Elisur Arteaga, señala: " en la actualidad, con un nuevo texto que duplica con creces la lista de los funcionarios sobre los cuales tiene competencia exclusiva el Congreso, sin haber aumentado el número de las lesiones, se le está asignando una tarea a todas luces irrealizable; de ello se tuvo conciencia durante la vigencia del texto anterior, pero más que optar por disminuir el número de servidores públicos, como lo aconsejaba la prudencia, con las reformas se aumentaron. Es de suponerse que el Congreso seguirá estando al margen en lo relativo a responsabilidad y que en forma principal se recurrirá a los procedimientos administrativos que tanto la Constitución como la Ley de Responsabilidades establecen ".⁴⁶

Los servidores públicos de las entidades federativas, estarán sujetos a juicio político, por violaciones graves a la Constitución y leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales y la resolución del Congreso de la Unión será únicamente declarativa, tocando a las legislaturas locales dentro de la ley que al efecto expidan, el cumplimiento del mandato contenido en el primer párrafo del artículo 109, proceden como lo hayan establecido.

⁴⁴ De la Madrid Hurtado, Miguel, op. cit. p. 29.

⁴⁵ Bunster, Alvaro y otros, op. cit., p.p. 118 y 119.

⁴⁶ Arteaga Nava, Elisur, op. cit. p. 339.

José de Jesús Orozco Henríquez, señala, " De este modo, se confiere a una legislatura local la última palabra sobre la presunta violación de la Constitución Federal o la de una ley federal. Si bien esta medida puede estimarse opuesta a un sistema federal es, quizás, en defensa de éste que se establece: en efecto, al condicionarse la sanción a la resolución del órgano legislativo local, se evita que la federación cuente con un instrumento más para distraerse injustificadamente de un funcionario estatal ".⁴⁷

El procedimiento del juicio político se encuentra reglamentado en la Ley Federal de Responsabilidades que en su artículo 7 señala: " redunda en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

- I. El ataque a las instituciones democráticas;
- II. El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo federal;
- III. Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- IV. El ataque a la libertad de sufragio;
- V. La usurpación de atribuciones;
- VI. Cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios estados de la misma o de la sociedad; o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
- VII. Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior;
- VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

⁴⁷ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p. 119.

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

Las causales del juicio político se caracterizan por su vaguedad, cuya tipificación depende de los criterios imperantes entre los miembros de las cámaras, presentándose así como un instrumento para remover a los servidores públicos de alta jerarquía, sin entregar a un órgano político como el Congreso, la potestad para privarlo del patrimonio, de la libertad o de la vida, función que exige la imparcialidad de un juez en sentido estricto, para limitar los excesos de la pasión política.

" La descripción de las conductas son generales, oscuras y ambiguas y fundamentalmente discrecionales a juicio del juzgador, situación que puede dar lugar a actos arbitrarios, o bien, a la inmunidad política sobre todo cuando quienes detentan el poder tienen una preponderancia correlacionada a un mismo partido político, como sucede en el caso de México. Si tales conductas tuvieran técnicamente el carácter de delitos, desde luego no satisfacerían los requerimientos mínimos para tener el calificativo de tipos penales por la razón de que las conductas que dan lugar a la responsabilidad política son genéricas, rompiendo con el axioma penal de ' nullum crimen, nulla poena sine lege ' ".⁴⁶

El artículo 110 constitucional, otorga a la Cámara de Diputados la facultad de sustanciar el procedimiento respectivo, acusando ante la Cámara de Senadores, y con la facultad de practicar diligencias, mientras que el Senado carece de esta facultad, permitiéndosele solo la aplicación de una sanción que es consecuencia de una resolución cuyo sentido ya está definido, implicando no poder fallar en sentido contrario a la acusación presentada por la Cámara de Diputados.

⁴⁶ Hamdan Amad, Fauzi, op. cit. p. 246.

Como ya se señaló, el juicio político se encuentra regulado por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos específicamente en su título segundo, capítulo segundo, artículos 9 al 24.

El artículo 12 señala que cualquier ciudadano, mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular por escrito denuncia ante la Cámara de Diputados por las conductas establecidas en el artículo 7, debiendo ratificarse dentro de los tres días naturales siguientes a su presentación, turnándola a las comisiones de Gobernación, Puntos Constitucionales y de Justicia, para que dictaminen si la conducta atribuida amerita la incoación del procedimiento político.

Con la acreditación de los elementos, se turnará a la Cámara de Diputados, que formará con cuatro diputados una Comisión o Sección Instructora, para realizar las diligencias necesarias a fin de comprobar la supuesta conducta irregular, notificando al servidor público denunciado, quien en un plazo de siete días deberá presentar su defensa.

Conforme al artículo 14 se abre el periodo probatorio de treinta días naturales en el cual se recibirán las pruebas que presenten las partes y la misma Sección Instructora, la cual calificará la procedencia o no procedencia de las mismas, desechando las no procedentes; pudiéndose ampliar el periodo en caso necesario.

Concluida la instrucción estará el expediente a la vista de las partes por tres días naturales para cada uno, a efecto de la formulación de alegatos, que se presentarán por escrito dentro de los seis días naturales siguientes.

Transcurrido este plazo, se presenten o no los alegatos, la Sección Instructora formulará sus conclusiones, justificando en su caso, la continuación del procedimiento.

El artículo 17 a la letra dice: " Si de las constancias del procedimiento se desprende la inocencia del encausado, las conclusiones de la Sección Instructora terminarán proponiendo que se declare que no ha

lugar a proceder en su contra por la conducta o hecho materia de la denuncia que dió origen al procedimiento .

Si de las constancias se desprende la responsabilidad del servidor público, las conclusiones terminarán promoviendo la aprobación de lo siguiente:

- I. Que está legalmente comprobada la conducta o el hecho materia de la denuncia;
- II. Que se encuentra acreditada la responsabilidad del encausado;
- III. La sanción que deba imponerse de acuerdo con el artículo 8° de esta Ley, y
- IV.- Que en caso de ser aprobadas las conclusiones, se envíe la declaración correspondiente a la Cámara de Senadores, en concepto de acusación, para los efectos legales respectivos.

De igual manera deberán asentarse en las conclusiones, las circunstancias que hubieren concurrido en los hechos ”.

En este artículo hay error al prever que dentro de las conclusiones condenatorias puede establecerse la sanción política que debe imponerse en virtud de que esta facultad le corresponde al Senado u órgano de sentencia.

La fase de instrucción debe circunscribirse a confirmar hechos denunciados, concretando la causal o causales alegadas, concluyendo si existen o no elementos para continuar el procedimiento ante el Senado.

Emitidas las conclusiones por la Sección Instructora se entregarán a los secretarios para que den cuenta al Presidente de la Cámara y reunidos resuelvan dentro de los tres días naturales siguientes, sobre la imputación, haciendo sabedores tanto al denunciante como al servidor público denunciado para que aleguen lo que a su derecho convenga.

Concluida la fase de instrucción, si la Cámara decide erigirse en órgano de acusación, se separará al servidor público de su encargo hasta la decisión final de su responsabilidad política, siendo las

consecuencias de acusación tan graves que el procedimiento debe ser abundante en oportunidades para los denunciantes y sujetos del juicio político, en esta primera fase ante la Cámara de Diputados.

Cuando la Cámara resuelve la no procedencia de la acusación del servidor público, éste continuará en el ejercicio de su cargo.

En caso contrario, la Cámara de Diputados erigida en órgano acusatorio, designará otra comisión de tres diputados para que sostengan la acusación ante el Senado.

Recibida la acusación en la Cámara de Senadores, se turna a la Sección de Enjuiciamiento la cual emplazará a la Comisión de la Cámara de Diputados y al acusado para presentar por escrito sus alegatos en un plazo de cinco días naturales; y transcurrido el término elaborará conclusiones, proponiendo sanción con la debida fundamentación legal.

Emitidas las conclusiones, la Sección de Enjuiciamiento las entregará a la Secretaría de la Cámara de Senadores. Dentro de las 24 horas siguientes a la recepción de las conclusiones previa declaración de su Presidente, debe erigirse éste en Jurado de Sentencia, procediendo la Secretaría a citar a la Comisión de Diputados, al acusado y a su defensor.

A la hora de la audiencia, el Presidente de la Cámara de Senadores la declarará erigida en Jurado de Sentencia y procederá conforme a lo siguiente:

- La Secretaría dará lectura a las conclusiones formuladas por la Sección de Enjuiciamiento;
- Acto continuo, se concederá la palabra a la Comisión de Diputados, al servidor público o a su defensor o a ambos;
- Retirados el servidor público y su defensor, y permaneciendo los diputados en la sesión se procederá a discutir y a votar las conclusiones y aprobar las que sean los puntos de acuerdo, que en

ellas se contenga, el Presidente hará la declaratoria que corresponda.

Tratándose de servidores públicos de entidades federativas, la Cámara de Senadores se erigirá en Jurado de Sentencia dentro de los tres días naturales siguientes a recibidas las conclusiones.

La sentencia tendrá efectos declarativos, comunicándose a la legislatura local, que hará la imposición efectiva de la sanción política decretada en ejercicio de sus atribuciones.

La Cámara de Diputados resolverá por mayoría absoluta del número de sus miembros presentes en la sesión, o sea, el quorum de votación normal de la Cámara.

El Senado resolverá por las dos terceras partes de los miembros presentes en la sesión.

Analizado el procedimiento podemos señalar que resulta extenso dado el número de audiencias, alegatos y réplicas, faltándole subsanar lagunas como la citación de testigos, características de la acusación, no definición de conceptos clave para establecer la responsabilidad política, como el artículo 7 de la Ley que puede dar lugar a triquiñuelas.

Así mismo, la Constitución igual que la Ley de Responsabilidades, disponen que las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y de Senadores son inatacables y no permiten el juicio de amparo por violaciones al procedimiento.

Al respecto, el Maestro Tena Ramírez, opina: " Esto quiere decir que ningún órgano de autoridad puede reemplazar a las cámaras en posterior conocimiento, por lo que hace a la apreciación de los hechos y la decisión que aquellas aportaran. Consideremos, sin embargo, que los presupuestos que la Constitución señala para la actuación de cada cámara

si están bajo el control del juicio de amparo, por ejemplo, si el Senado procediera sin previa acusación de la Cámara de Diputados ".⁴⁹

Las sanciones se establecen en el artículo 110 constitucional, párrafo tercero: " Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público ".

El artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades marca: " Si la resolución que se dicte en el juicio político es condenatoria, se sancionará al servidor público con destitución. Podrá también imponerse inhabilitación para el ejercicio de empleos, cargos o comisiones en el servicio público desde un año hasta veinte años ".

El juicio político sólo podrá iniciarse durante el tiempo en que el servidor público desempeñe su empleo, cargo o comisión y dentro de un año después de la conclusión de sus funciones.

Las sanciones deberán aplicarse en un periodo no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento.

4. ADMINISTRATIVA

El establecimiento de un régimen adecuado de responsabilidades de los servidores públicos ha sido la preocupación constante de todo sistema democrático constitucional.

Dada la falta de un sistema regulador de la responsabilidad administrativa, y el " Marco Jurídico de la Renovación Moral ", entendiéndose como la traducción a nivel instrumental del pensamiento central del Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, en su carácter de Presidente de la República, se dió lugar a las reformas al título cuarto de la Constitución y a la expedición de la nueva Ley Federal de

⁴⁹ Tena Ramírez, Felipe, op. cit. p. 561.

Responsabilidades de los Servidores Públicos, estableciéndose bases para la responsabilidad administrativa, inherente a actos u omisiones que afecten los criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia, que orientan a la administración pública y que garantizan el buen servicio.

Con la introducción de la responsabilidad administrativa, se busca el avance en el tratamiento de los servidores públicos y garantizar que los empleos, cargos y comisiones en el servicio público, subordinen el interés particular a los intereses colectivos superiores de la sociedad, superándose la deficiencia por la falta de un sistema regulador de la responsabilidad administrativa, sin perjuicio de las responsabilidades de naturaleza penal, política, civil y laboral.⁵⁰

René González de la Vega afirma: " En cuanto al sistema sancionador de esta clase de responsabilidad, no podemos dejar de expresar nuestro temor en el sentido de que de no reglamentarse el mismo, con cuidado y precisión jurídica, se caería en la inaplicación de la ley y por tanto, en la impunidad, pues si bien su propósito es generoso, al abrir un novedoso y útil canal de sanción para el servidor público, que daña a la administración, bien fácil se puede caer en deterioros o conflictos con el estatuto laboral de dichos servidores. Como bien sabemos, el régimen jurídico de los tabajadores del Estado, fue considerado en épocas de liberalismo, como parte del derecho administrativo, pero hoy por hoy, a la luz de las luchas sociales, pertenece al derecho del trabajo, por lo que muy difícil resulta estructurar sistemas y procedimientos que afecten al servidor público en sus intereses, desde el enfoque del derecho público, sin vulnerar los principios del derecho social ".⁵¹

La responsabilidad administrativa es la que procede por actos u omisiones de los servidores públicos que afecten la legalidad, honradez,

⁵⁰ De la Madrid Hurtado, Miguel, El Marco Legislativo para el Cambio, p.p. 15 y 16.

⁵¹ González de la Vega, René, op. cit. p. 411.

lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los artículos 109 fracción III, 113 y 114 párrafo tercero constitucionales, establecen las bases de esta responsabilidad, contenida en la ley reglamentaria en su título tercero.

Artículo 109 constitucional, dispone: " 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:...

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

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza..."

Artículo 4º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, dispone: " Cuando los actos u omisiones materia de las acusaciones queden comprendidos en mas de uno de los casos sujetos a sanción previstos en el artículo 109 Constitucional, los procedimientos respectivos se desarrollarán en forma autónoma e independiente, según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda, debiendo las autoridades a que alude el artículo anterior turnar las denuncias a quien deba conocer de ellas. No pudiendo imponerse dos veces por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza ".

" El ejercicio de la facultad disciplinaria, sobre quienes desempeñan un empleo, cargo o comisión en el servicio público, le corresponde exclusivamente a la propia administración pública, pretendiendo con él, salvaguardar y preservar su buen y adecuado funcionamiento. El ejercicio de dicha facultad, es independiente de que por la misma conducta a

castigar, se inicien otros procedimientos de diferente naturaleza y ante autoridades diversas ".⁵²

Por otra parte, José de Jesús Orozco Henríquez, comenta: " De lo que antecede se desprende que, si bien no se puede duplicar un mismo tipo de responsabilidad por una sola conducta, no hay impedimento alguno para que esta última origine dos o más tipos de responsabilidad; esto es, se puede dar el caso de que una misma conducta acarree una sanción política o administrativa como una penal e, incluso, civil ".⁵³

Las sanciones por incumplimiento a las obligaciones prescritas por el artículo 47 de la Ley de Responsabilidades, sin dejar de constituir el objeto directo del ejercicio de la facultad sancionadora, pueden coincidir materialmente con los elementos constitutivos de delitos de acuerdo con el Código Penal.

La existencia de conductas materialmente coincidentes, entre figuras delictivas reguladas por el Código Penal y contempladas al mismo tiempo en los artículos 47 y 84 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, podría parecer que entran en contradicción con el marco de garantías referido al principio.

Tanto la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos como el Código Penal, establecen sanciones de la misma naturaleza respecto de conductas materialmente iguales, siendo necesario aclarar que en la aplicación del sistema de responsabilidades se van a preservar los principios consagrados por los artículos 23 y 109 constitucionales, de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito y de que no podrán imponerse dos veces, por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza.

⁵² Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México, 1983, p. 11.

⁵¹ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p. 115.

Si bien es cierto que las disposiciones sancionadoras previstas por ambos ordenamientos son de la misma naturaleza, también es cierto que encuentran numerosas diferencias entre sí: objeto, origen, finalidad, procedimientos, régimen jurídico, efectos, titularidad de las facultades para imponerlas y otras más.

El hecho de que tanto el artículo 4° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, como el artículo 109 constitucional disponen que ' los procedimientos para la aplicación de sanciones se desarrollarán autónomamente ', sólo confirma el carácter originario de los procedimientos disciplinarios de la administración pública frente a la independencia del poder judicial. Pero esto equivale a que, en el supuesto de igualdad de sanciones previstas por la ley y el Código Penal respecto de una misma conducta antijurídica, el procedimiento administrativo dependiendo de la gravedad y peculiaridad de las circunstancias del caso, puede anticiparse al proceso judicial, desarrollarse simultáneamente o iniciarse con posterioridad. Pues si los hechos configurativos de la conducta infractora del servidor público implicaran a su vez un hecho condicionante para la excitación de la jurisdicción penal, tales actuaciones no impedirán que en su propia esfera, la administración pública inicie previa, simultánea o posteriormente el procedimiento sancionador respectivo en caso de una potestad que le es propia y exclusiva.⁵⁴

El alcance del principio " non bis, in idem ", es de una garantía de seguridad jurídica a favor del particular; dando la imposibilidad jurídica de que tanto la administración pública como el juez apliquen a la misma conducta sanciones de igual naturaleza.

Por lo tanto, la autonomía a que se refiere el artículo 109 constitucional, alude a la independencia puramente procedimental con relación a una misma conducta infractora.

⁵⁴ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, p. 13.

En consecuencia, las sanciones de que se trata se excluyen en una relación de reciprocidad.

Si los hechos configurativos de una infracción administrativa ocasionan la intervención del órgano judicial, es evidente:

- Que es posible la incoacción de los procedimientos de naturaleza distinta y de substanciación autónoma, el penal y el administrativo, originados a partir de la realización de la misma conducta ilícita.
- Que si el delito se configura, el juez, actuando en su plenitud de jurisdicción, quedará facultado para imponer las sanciones o penas que le autorice el orden político, pero estará impedido de aplicar, respecto de la misma conducta, sanciones que ya hayan sido aplicadas por la administración pública, una vez substanciado el procedimiento correspondiente.

Si el delito no se configura, el juez no podrá imponer ninguna sanción, al no resolver por sentencia ejecutoriada la existencia del ilícito penal; pero en este supuesto, la administración pública podrá igualmente ejercer su facultad disciplinaria, pues la circunstancia de que el juez hubiese absuelto o sobreseído la causa penal, determinará que no se cometió delito, sin que pueda declarar el propio juez la no existencia de faltas o responsabilidades administrativas, pues ello sólo compete a la autoridad administrativa.⁵⁵

Resultando así que los preceptos constitucionales de los artículos 23, 109 y 113, no son contradictorios, sino complementarios, pues el artículo 109 refiere un procedimiento de naturaleza jurídico administrativa, cuyo objeto es una falta administrativa, y el artículo 23 tiene como presupuesto la comisión de un ilícito, en consecuencia no se juzga dos veces a una persona, para imponerle sanciones de la misma naturaleza, sino que se resuelven dos procedimientos en dos ámbitos jurídicos distintos.

⁵⁵ Idem. p. 16.

El procedimiento administrativo se establece por ser una vía más expedita para prevenir y sancionar las faltas administrativas, las cuales según el caso, pueden ser sancionadas conforme a la legislación penal. Las responsabilidades consecuentes, se exigen por cualquiera de las dos vías, respetando siempre el principio de que no se podrá castigar dos veces una misma conducta con sanciones de la misma naturaleza.

El título tercero de la Ley de Responsabilidades en su capítulo I Sujetos y Obligaciones del Servidor Público, enuncia el concepto de servidor público, enumerando sus deberes, y en el capítulo II estipula las sanciones aplicables.

En cuanto a los sujetos de esta responsabilidad, señalados por el artículo 46 de la ley en cita: " Incurren en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2 de esta ley " .

Siendo que dicho artículo nos remite a su vez al artículo 108 constitucional, se tratarán más ampliamente en el capítulo IV del presente trabajo.

Pero, " la ley omite a los funcionarios y empleados del órgano legislativo, aún cuando el artículo 51, segundo párrafo, supone que quedan incluidos. Por un error del legislador es necesaria una labor de interpretación para incluir como sujetos de la ley a los funcionarios y empleados del órgano legislativo ".⁵⁶

También son responsables por violaciones a la Constitución y leyes federales, los gobernadores, diputados y magistrados de los tribunales superiores de los estados, pero en este caso la responsabilidad no sería administrativa, sino política o penal; en cambio el Presidente de la República sólo puede ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

⁵⁶ Hamdan Amad, Fauzi, op. cit., p. 241.

El artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, señala como obligaciones de los servidores públicos, salvaguardar la legalidad, actuar con honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de su cargo, y en sus diferentes fracciones, de forma enunciativa, cuales son los actos que pueden dar lugar a la imposición de sanciones por contravención a esas obligaciones.

Sobre los cinco deberes genéricos antes enunciados, José Trinidad Lanz los describe: " Legalidad, es decir lo contrario de la arbitrariedad, del capricho; honradez, la honestidad y la seriedad y la ética, acompañadas del brazo y por la calle; lealtad, lealtad al Estado, a las instituciones, no a las personas ni a los partidos, los deberes del servidor público son para la Nación que ésta por encima de otros intereses; imparcialidad y eficiencia, la imparcialidad introduce en nuestro derecho administrativo por vez primera después de muchos años de haberse olvidado en el derecho mexicano, exceptuando en la legislación del poder judicial, las restricciones y la prohibición al nepotismo que ya existía desde las leyes de indias que ya quiso regular Morelos y sin embargo se perdió en la etapa de la Independencia y todos sabemos la imagen de ella cambiando los fines del estado, el trabajo para el hombre o el hombre para el trabajo, cuál es el lema ".⁵⁷

En cuanto a la responsabilidad administrativa el artículo 113 constitucional, señala como sanciones: suspensión, destitución, inhabilitación, sanción económica, además de las que señalen las leyes, esto es, el apercibimiento y la amonestación, en ambos casos en forma pública o privada, de acuerdo con el artículo 53 de la Ley de Responsabilidades.

Estas sanciones se tratarán más ampliamente en el capítulo correspondiente de este trabajo, al igual que su aplicación.

Por otra parte el procedimiento administrativo, se contiene en el artículo 64 de la Ley de Responsabilidades, sin embargo existen fases

⁵⁷ Prevención de la Corrupción en el Servicio Público, p. 148.

anteriores o preparatorias al inicio de la instrucción como: recepción, admisión y tramitación, sin las cuales no sería posible iniciar procedimiento alguno.

Por la naturaleza de estas fases, su regulación no es explícita en la ley, algunas están implícitas, pero cuyo desarrollo, conforme a una secuencia lógica es imprescindible.

Resultando así que estas fases son:

- Recepción
- Admisión
- Tramitación.

Existe un procedimiento básico establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, específicamente en su artículo 64 que es común a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y a las contralorías internas de las entidades y organismos de la administración pública, para la investigación, determinación y sanción de responsabilidad administrativa en que incurran los servidores públicos.

Dicho procedimiento someramente podría explicarse de la siguiente manera:

- Se citará al presunto responsable a audiencia, donde podrá presentar las pruebas que estime convenientes y alegar lo que a su derecho convenga por sí o por medio de un defensor;
- Se celebrará la audiencia, determinándose entonces la existencia o no de responsabilidad, emitiéndose la resolución correspondiente en el sentido del resultado de la investigación;
- Se notificará la resolución al interesado, a su jefe inmediato, al representante de la dependencia y al superior jerárquico;
- Si en la audiencia no se configuran elementos suficientes para resolver, se podrá disponer la continuación de la investigación y la celebración de nuevas audiencias;

- Asimismo en cualquier momento de la investigación se podrá determinar la suspensión temporal del presunto responsable sin que esto prejuzgue sobre la responsabilidad imputada;
- Podrá darse el caso de la abstención única para sancionar (en obvio, por una sola vez).

Contra las resoluciones emitidas una vez concluido el procedimiento precitado, existen diversos medios de impugnación, debiéndose distinguir si tales resoluciones se suscribieron por el superior jerárquico o por la Secretaría de la Contraloría. En el primer caso procede en primera instancia el recurso de revocación y posteriormente la impugnación ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y en el segundo caso, indistintamente pueden presentarse los recursos mencionados.

Ahora bien contra la resolución emitida por el Tribunal, en ambos casos queda el amparo o el Recurso de Revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Para la aceptación del recurso deberán cumplirse los requisitos legales de tiempo y forma, ya que de lo contrario podría desecharse de plano.

Concluida la tramitación del recurso, se resolverá notificándose tal resolución al interesado.

La interposición del Recurso de Revocación suspenderá la ejecución de la resolución, si así lo solicita el promovente y se le admite el recurso.

La resolución que recaiga al Recurso de Revocación podrá impugnarse ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

Así mismo las resoluciones absolutorias dictadas por este Tribunal podrán ser impugnadas por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo o por el superior jerárquico.

CAPITULO IV**PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS****1. AUTORIDADES COMPETENTES**

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo tercero, enuncia quienes serán las autoridades competentes para la aplicación de la misma, resultando:

- "... I. Las Cámaras de Senadores y Diputados al Congreso de la Unión;
- I Bis. La Asamblea de Representantes del Distrito Federal;
- II. La Secretaría de la Contraloría General de la Federación;
- III. Las dependencias del Ejecutivo Federal;
- IV. El Departamento del Distrito Federal;
- V. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- VI. El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal;
- VII. El Tribunal Fiscal de la Federación;
- VIII. Los Tribunales del Trabajo, en los términos de la legislación respectiva;
- IX. Los demás órganos jurisdiccionales que determinen las leyes".

Entendiéndose así que dichas autoridades serán las encargadas de verificar el procedimiento correspondiente para la determinación de la responsabilidad administrativa.

Por otra parte, la Ley Federal de Responsabilidades en su artículo 51 establece: " La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal establecerán los órganos y sistemas para identificar, investigar y determinar las responsabilidades derivadas del incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47, así como para aplicar las sanciones establecidas en el presente capítulo, en los términos de las correspondientes leyes orgánicas del poder judicial.

Lo propio harán, conforme a la legislación respectiva y por lo que hace a su competencia, las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión, así como la Asamblea de Representantes del Distrito Federal. Asimismo, y por lo que hace a su competencia, las autoridades jurisdiccionales a que se refieren, las fracciones VII a IX del artículo 3º, determinarán los órganos y sistemas para los efectos a que se refiere el párrafo primero, en los términos de su legislación respectiva".

Resultando así, que cada autoridad competente, en su propio ámbito, determinará los órganos y sistemas que conforme a sus facultades correspondan, para verificar el procedimiento administrativo de determinación de responsabilidad conforme a la referida Ley de Responsabilidades.

Así mismo se determina como autoridad para conocer de recursos en contra de las resoluciones emitidas por estas autoridades, al Tribunal Fiscal de la Federación. (Ley Federal de Responsabilidades, artículo 70).

2. SUJETOS

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su título tercero, capítulo I, artículo 46, establece: " Incurren en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2º de esta Ley ".

Así mismo el artículo 2 señala: " Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales ".

A su vez el artículo 108 constitucional establece 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 toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración

pública federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones ”.

Por lo que en base al principio de igualdad ante la Ley, se estableció la responsabilidad a nivel constitucional de todo servidor público, en forma ajena a su jerarquía, rango, origen o lugar de su empleo, cargo o comisión.

El precitado artículo segundo de la Ley Federal de Responsabilidades contempla una situación muy interesante: "...á todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales ”.

Sobre el particular José Luis Soberanes Fernández, opina: " Disposición que además de mencionar sujetos no incluidos por la ley suprema, puede resultar peligrosa, ya que supuestamente se pueden reclamar a los particulares responsabilidades que son propias de los funcionarios y empleados públicos, más aún que existen responsabilidades civiles y penales en las que pueden incurrir dichos particulares. Sin embargo, el artículo 46 de la ley mencionada señala que incurren en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo segundo; ello lo interpretamos como que las personas particulares que manejen o apliquen los recursos federales, no siendo servidores públicos, no se les podrá exigir responsabilidad administrativa ".¹

La técnica que utiliza la ley para establecer los sujetos de la responsabilidad administrativa, plantea varios problemas a decir de Fauzi Hamdan, interpretando los preceptos sostiene que, los servidores públicos mencionados en los artículos 110 y 111 constitucionales, están sujetos a un régimen especial (refiriéndose al juicio político y la declaración de procedencia), por lo que quedan excluidos del régimen de responsabilidad administrativa.²

¹ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p. 132.

² Hamdan Amad, Fauzi, op. cit. p. 247.

3. PROCEDIMIENTO PROPIAMENTE DICHO

Para iniciar el procedimiento previsto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, específicamente en su artículo 64, es necesario agotar las fases preparatorias del mismo para su instauración, por lo que se iniciará con la recepción de la queja o denuncia en las oficinas de quejas y denuncias, dependientes de las contralorías internas de las dependencias o entidades.

Señala José Luis Soberanes Fernández: "...las contralorías internas sólo se establecen en las dependencias, ya que la ley no las prevé para los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, pues tratándose de dichas entidades actuará la contraloría interna de la dependencia en la que estén coordinados sectorialmente".³

Toda persona conocedora de irregularidades en el servicio público o infracciones a la ley, puede presentar quejas o denuncias ante la oficina correspondiente, también podrá hacerlo cualquier servidor público que conozca de irregularidades en el servicio o faltas administrativas imputables a servidores públicos bajo su dirección, o a su jefe inmediato o mediano o a sus compañeros de trabajo.

Si una persona se presenta en la " Oficina de Quejas y Denuncias ", el personal le proporcionará el formato de " presentación de quejas y denuncias ", donde señalará: nombre, domicilio y unidad de adscripción del quejoso (tratándose de servidor público), breve narración de los hechos; y de ser posible los elementos de prueba necesarios.

Tratándose de quejas o denuncias en contra de servidores públicos de la contraloría interna, se presentarán ante la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo; en contra de servidores públicos de entidades de la administración pública federal, en sus contralorías internas o las de la dependencia coordinadora de sector; y en contra de

³ Bunster, Alvaro y otros, op. cit. p. 137.

servidores públicos de la Secretaría de la Contraloría, ante la contraloría interna de la misma.

Posteriormente se procede a la admisión de la queja o denuncia, separándose las promociones que no sean competencia de las contralorías internas, notificando al interesado las autoridades a las que debe acudir; si es competencia de la contraloría interna, se admitirá e iniciará el trámite, recayéndole auto de radicación o acuerdo de incompetencia, según corresponda.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece como garantía el otorgamiento de las salvaguardas legales a los quejosos o denunciadores con la prohibición expresa a las autoridades de no inhibirlos. Esto en su artículo 50 que a la letra dice: " La Secretaría, el superior jerárquico y todos los servidores públicos tienen la obligación de respetar y hacer respetar el derecho a la formulación de las quejas y denuncias y de evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas al quejoso.

Incorre en responsabilidad el servidor público que por si o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, inhiba al quejoso para evitar la formulación o presentación de quejas y denuncias, o que con motivo de ello realice cualquier conducta injusta u omita una justa y debida que lesione los intereses de quienes las formulen o presenten ".

Para impedir promociones infundadas o temerarias, no se admitirán denuncias que no cumplan con los elementos y datos requeridos en el formato, y rechazándose las anónimas, excepto que la promoción resulte interesante en virtud de la riqueza del material probatorio acompañado, originando a juicio de la contraloría interna, una investigación oficiosa. También se rechazará cuando la promoción sea notoriamente infundada, trivial o improcedente, archivándose de plano.

El paso a seguir será la tramitación de las quejas o denuncias integrándolas en expedientes, que se turnarán inmediatamente al titular de la contraloría interna, para iniciar el procedimiento correspondiente,

acorde a la naturaleza de los hechos narrados. Siendo en contra de servidores públicos de las entidades coordinadas, el contralor interno turnará copia al órgano de control interno de éstas, a fin de que desarrolle el procedimiento de investigación procedente.

Siendo quejas o denuncias en contra de contralores internos de dependencias o entidades de la administración pública, se enviarán a la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo para que conozca de ellas. El artículo 58 de la ley de la materia señala: " La Secretaria aplicará las sanciones correspondientes a los contralores internos de las dependencias cuando éstos incurran en actos u omisiones que impliquen responsabilidad administrativa ".

El procedimiento básico para la determinación de la responsabilidad administrativa se encuentra establecido en la ley en cita, específicamente en su artículo 64, y que será común a la Secretaría de la Contraloría y contralorías internas para investigar, determinar responsabilidades y sancionar si corresponde a los servidores públicos que incurran en causa de responsabilidad administrativa.

Conforme a la fracción I del artículo precitado que establece: "...I. Citará al presunto responsable a una audiencia, haciéndole saber la responsabilidad o responsabilidades que se le imputen, el lugar, día y hora en que tendrá verificativo dicha audiencia y su derecho a ofrecer pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho convenga, por sí o por medio de un defensor.

También asistirá a la audiencia el representante de la dependencia que para tal efecto se designe.

Entre la fecha de la citación y la de la audiencia deberá mediar un plazo no menor de cinco ni mayor de quince días hábiles;..."

Se entiende que en el citatorio girado al o a los denunciados, se contendrán en forma clara y precisa las imputaciones que se le atribuyan, así como la fecha y lugar exactos de la celebración de la audiencia, la

aportación de toda prueba que demuestre y robustezca su dicho y la presentación en la audiencia de un defensor que él mismo designe, si así lo desea.

Se señala también que la dependencia a la cual se encuentre adscrito el denunciado, podrá designar un representante que comparezca a la audiencia y participe en ella.

Es muy importante el plazo establecido en la ley en cuanto a que entre la fecha de la citación y la de la audiencia no será menor de cinco ni mayor de quince días hábiles ya que en caso contrario el denunciado podría no comparecer a la audiencia señalada alegando el incumplimiento de la autoridad a esta fracción del precepto legal que nos ocupa.

Ahora bien, cumplidos los requisitos de ley y llegada la fecha de la audiencia, una vez reunidas las partes, se dará inicio a la misma, asentándose en el acta administrativa correspondiente, conforme a lo establecido por el artículo 66 de la Ley Federal de Responsabilidades que a letra dice: " Se levantará acta circunstanciada de todas las diligencias que se practiquen, que suscribirán quienes intervengan en ellas, apercibidos de las sanciones en que incurran quienes falten a la verdad ".

En dicha acta administrativa se asentará en primer término el lugar, la hora y fecha en que se efectúa, la autoridad que la celebra, nombres y carácter de los comparecientes, fundamento legal para su celebración. Acto seguido la autoridad actuante de nueva cuenta y con claridad hará del conocimiento de los comparecientes los hechos que se investigan, mismos que se constituyen en imputaciones a los denunciados, para que se rindan las declaraciones respectivas.

Procederá de inmediato a tomar las declaraciones, exhortando a cada uno de los declarantes para que se conduzcan con verdad en la diligencia, apercibiéndoles de las penas a que se hacen acreedores quienes declaran con falsedad ante una autoridad distinta a la judicial, en apego a lo

establecido en el artículo 247 fracción I del Código Penal vigente que señala:

" Se impondrán de dos meses a dos años de prisión y multa de 10 a 1000 pesos:

- I. Al que interrogado por alguna autoridad pública distinta a la judicial en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, faltare a la verdad;..."

Una vez hecho el apercibimiento, se tomarán los generales del declarante (nombre, edad, estado civil, etc.) así como los datos relativos a su empleo, como son: adscripción, antigüedad, percepción, etc., iniciándose entonces la declaración (desde luego en forma individual) sobre los hechos materia de la denuncia, exclusivamente, no pudiendo intervenir el defensor del denunciado, hasta que su defenso haya terminado de rendir su declaración de viva voz.

Cabe mencionar que en primer lugar se verificará la ratificación de la denuncia.

El defensor que designe el denunciado podrá ser su representante legal, abogado o representante sindical.

Si durante la declaración del denunciado, su defensa interviene indebidamente, la autoridad actuante con fundamento en lo previsto por los artículos 54 y 55 fracción I del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria podrá:

" Artículo 54.- Los jueces, magistrados y ministros tienen el deber de mantener el buen orden, y de exigir que se les guarde el respeto y consideración debidos, tanto por parte de los litigantes y personas que ocurran a los tribunales, como por parte de los funcionarios y empleados de éstos, y sancionarán inmediatamente, con correcciones disciplinarias, cualquier acto que contravenga este precepto. Si algún acto llegare a constituir delito, se levantará acta circunstanciada para consignarse al Ministerio Público..."

" Artículo 55.- Son correcciones disciplinarias:

I. Apercibimiento;..."

Le apercibirá, exhortándole a conducirse debidamente, en el entendido de que en caso de reincidencia, deberá abandonar el recinto en el que se celebra la audiencia.

Una vez que el declarante haya concluido su reseña de los acontecimientos, podrá hacer uso de la palabra la defensa, exclusivamente sobre la materia de la investigación. Así mismo al momento de declarar las partes, podrán ofrecer las documentales y demás pruebas que deseen aportar, a las cuales al momento recaerá acuerdo de admisión sobre las que se relacionen con la investigación y sean conforme a derecho, abriéndose así el periodo probatorio, procediéndose al desahogo de las pruebas admitidas.

Una vez concluidas las probanzas y verificadas las declaraciones, la autoridad actuante podrá hacer las preguntas que estime convenientes para el esclarecimiento de los hechos, así mismo de considerarlo pertinente, permitirá el diálogo entre las partes, a fin de contar con mayores elementos para determinar o desvirtuar la existencia de responsabilidad administrativa. Si existen pruebas cuya presentación al momento de la audiencia resultare imposible y se considerasen trascendentes para el desahogo del procedimiento administrativo, se señalará nueva fecha para la continuación de la diligencia.

Concluida la audiencia, la autoridad actuante procederá a su cierre, permitiendo a las partes la lectura del acta levantada, a efecto de que previa ratificación de su dicho, la firmen al margen y al calce de sus páginas integrantes para constancia.

Es de vital importancia señalar que a efecto de que el o los servidores públicos denunciados comparezcan a la audiencia de ley, la autoridad, a fin de asegurar la comparecencia, cuenta con medios de apremio establecidos en el artículo 77 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y que son:

- "... I. Sanción económica hasta de veinte veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal;
- II. Auxilio de la fuerza pública..."

En caso de que exista resistencia, se estará a lo previsto por la legislación penal.

Así mismo como ya se señaló anteriormente, se cuenta con el fundamento legal para que la celebración de la audiencia se desarrolle con la debida conducta por parte de los comparecientes.

Continuando con lo establecido en el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades en su fracción II señala:

"...II. Al concluir la audiencia o dentro de los tres días hábiles siguientes, la Secretaría resolverá sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo al infractor las sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes al interesado, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico;..."

No resulta difícil la interpretación de este párrafo, entendiéndose que la notificación al interesado será en forma personal; además antes de la elaboración de la resolución se acordará dar por terminada la etapa de procedimiento.

A continuación el párrafo tercero del artículo de referencia dice:

"...III. Si en la audiencia la Secretaría encontrara que no cuenta con elementos suficientes para resolver o advierta elementos que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otras personas, podrá disponer la práctica de investigaciones y citar para otra u otras audiencias;..."

Se establece la facultad de la autoridad para continuar la investigación si la audiencia de ley no se concluye o surja de la misma

una infracción administrativa distinta de aquella por la cual se inició el procedimiento administrativo, pudiéndose celebrar cuanta diligencia se haga necesaria para el esclarecimiento de la presunta responsabilidad.

Finalmente el párrafo cuarto del multicitado artículo establece:

"...IV. En cualquier momento, previa o posteriormente al citatorio al que se refiere la fracción I del presente artículo, la Secretaría podrá determinar la suspensión temporal de los presuntos responsables de sus cargos, empleos o comisiones, si a su juicio así conviene para la conducción o continuación de las investigaciones. La suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad que se impute. La determinación de la Secretaría hará constar expresamente esta salvedad.

La suspensión temporal a que se refiere el párrafo anterior suspenderá los efectos del acto que haya dado origen a la ocupación del empleo, cargo o comisión, y regirá desde el momento en que sea notificada al interesado o éste quede enterado de la resolución por cualquier medio. La suspensión cesará cuando así lo resuelva la Secretaría,¹ independientemente de la iniciación, continuación o conclusión del procedimiento a que se refiere el presente artículo en relación con la presunta responsabilidad de los servidores públicos.

Si los servidores públicos suspendidos temporalmente no resultaren responsables de la falta que se les imputa, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirán las percepciones que debieran percibir durante el tiempo en que se hallaron suspendidos.

Se requerirá autorización del Presidente de la República para dicha suspensión si el nombramiento del servidor público de que se trate incumbe al titular del Poder Ejecutivo. Igualmente, se requerirá autorización de la Cámara de Senadores, y en caso de la Comisión

¹ Artículo 48 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, primer párrafo: " Para los efectos de esta Ley se entenderá por Secretaría a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo."

Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de éste en los términos de la Constitución General de la República ”.

Esto significa que la autoridad tiene la facultad para suspender temporalmente a los servidores públicos presuntos responsables a efecto o por considerar que de continuar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, dificultarían o entorpecerían las investigaciones, pudiéndose continuar incluso la conducta denunciada; esta suspensión puede darse en cualquier momento del procedimiento.

Es de vital importancia señalar que dicha suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad imputada a los servidores públicos, ya que no se aplica, - por lo que no debe entenderse - como sanción, sino como una medida que facilite la investigación, por lo cual en el acuerdo que se emita determinando la suspensión temporal, la autoridad establecerá expresamente la salvedad de que la suspensión se aplica como medida precautoria y no como sanción.

Esta medida precautoria de suspender los efectos del acto origen del empleo, significa que operará en sueldo y funciones. El acuerdo deberá notificarse personalmente al suspendido, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su emisión, girándose copia al superior jerárquico a efecto de que se inicie el cumplimiento a la medida.

La suspensión cesará por resolución emitida por la Secretaria, en el momento en que así lo determine, independientemente de la iniciación, continuación o conclusión del procedimiento.

Ahora bien, si de la investigación resulta que los servidores públicos suspendidos temporalmente no son responsables de las imputaciones que se les atribuyen, se les restituirá en el goce de sus derechos, cubriéndoseles las percepciones que dejaron de recibir durante el tiempo que duró la suspensión.

Así mismo, esta fracción en su último párrafo establece los casos en que se requerirá de autorizaciones especiales, ya sea del Presidente de

la República o de la Cámara de Senadores para emitir la suspensión precautoria.

4. DETERMINACION DE RESPONSABILIDAD

Una vez acordado dar por terminada la etapa de procedimiento, e integrado debidamente el expediente; se procederá al análisis del mismo, a efecto de determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa del servidor público denunciado.

Esto es con la valoración de los elementos que se deriven de la investigación, como lo son la ubicación del denunciado en el modo, tiempo y lugar del hecho imputado, las declaraciones de las partes y las pruebas que se presentaron.

Realizada esta valoración y configurados los elementos se habrá llegado a la determinación de la existencia o inexistencia de la responsabilidad administrativa, en virtud de que si el o los presuntos responsables, se ubican claramente en el modo, tiempo y lugar de los acontecimientos, de las declaraciones se desprende o se confiesa la responsabilidad y las pruebas desahogadas robustecen la denuncia, estamos ante una responsabilidad administrativa; siendo que en caso contrario de no existir los elementos suficientes como sería el caso de que existiese la ubicación en el tiempo y lugar de los acontecimientos pero no las pruebas suficientes que acreditaran la responsabilidad, ésta no se configuraría.

Por otra parte podría suceder que existiese la ubicación en tiempo y lugar y las pruebas en descargo fuesen suficientes para desvirtuar la presunta responsabilidad.

O bien, no existir mayores elementos que el dicho, tanto del denunciante como del denunciado, dando lugar los casos anteriormente expuestos a diferentes tipos de determinación de inexistencia de responsabilidad:

- Acuerdo de Imprudencia. Es aquel documento que se elabora y en el que se contiene el acuerdo de la autoridad determinando que no existe elemento alguno constituyente de responsabilidad administrativa, por lo cual no procede el fincamiento de dicha responsabilidad, así como en el caso de que exista dicho contra dicho, subsistiendo así la duda, por lo que en base al principio jurídico " In dubio pro reo ", no se configurará la responsabilidad.
- Resolución absolutoria. Es el documento en el cual consta la determinación de la autoridad en cuanto a que, en virtud de no existir los elementos suficientes que configuren responsabilidad administrativa por parte del denunciado, se le absuelve, o sea, se le libera de las imputaciones atribuidas.

Por otra parte, si se constituyen los elementos suficientes configurativos de responsabilidad administrativa, la autoridad procederá a resolver, aplicando al infractor la sanción que proceda, por la violación a las obligaciones previstas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que a la letra dice:

" Art. 47. Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, según la naturaleza de la infracción en que se incurra, y sin perjuicio de sus derechos laborales, previstos en las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las Fuerzas Armadas:

- I. Cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;
- II. Formular y ejecutar legalmente, en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y

- cumplir las leyes y otras normas que determinen el manejo de recursos económicos públicos;
- III. Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines a que están afectos;
 - IV. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, la sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebida de aquellas;
 - V. Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;
 - VI. Observar en la dirección de sus inferiores jerárquicos las debidas reglas del trato y abstenerse de incurrir en agravio, desviación o abuso de autoridad;
 - VII. Observar respeto y subordinación legítimas con respecto a sus superiores jerárquicos inmediatos o mediatos, cumpliendo las disposiciones que éstos dicten en el ejercicio de sus atribuciones;
 - VIII. Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que presten sus servicios el incumplimiento de las obligaciones establecidas en este artículo o las dudas fundadas que le sucite la procedencia de las órdenes que reciba;
 - IX. Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluido el período para el cual se le designó o de haber cesado por cualquier otra causa, en el ejercicio de sus funciones;
 - X. Abstenerse de disponer o autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de quince días continuos o treinta discontinuos en un año, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones, cuando las necesidades del servicio público no lo exijan;
 - XI. Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, cargo o comisión oficial o particular que la ley le prohíba;

- XII. Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado, por resolución firme de la autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;
- XIII. Excusarse de intervenir en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o hayan formado parte;
- XIV. Informar por escrito al jefe inmediato y en su caso, al superior jerárquico, sobre la atención, trámite o resolución de los asuntos a que hace referencia la fracción anterior y que sean de su conocimiento; y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;
- XV. Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate y que tenga en el mercado ordinario, o cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XII, y que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión;
- XVI. Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el estado le otorga por el desempeño de su

función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII;

- XVII. Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII;
- XVIII. Presentar con oportunidad y veracidad la declaración de situación patrimonial ante la Secretaría de la Contraloría General de la Federación en los términos que señala la ley;
- XIX. Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos y resoluciones que reciba de la Secretaría de la Contraloría, conforme a la competencia de ésta;
- XX. Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo; y denunciar por escrito, ante el superior jerárquico o la contraloría interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda ser causa de responsabilidad administrativa en los términos de esta ley, y de las normas que al efecto se expidan;
- XXI. Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público y;
- XXII. Cuando el planteamiento que formule el servidor público a su superior jerárquico deba ser comunicado a la Secretaría de la Contraloría General, el superior procederá a hacerlo sin demora, bajo su estricta responsabilidad, poniendo el trámite en conocimiento del subalterno interesado. Si el superior jerárquico omite la comunicación a la Secretaría de la Contraloría General, el subalterno podrá practicarla directamente informando a su superior acerca de este acto;
- XXIII. Abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier

naturaleza y la contratación de obra pública, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte, sin la autorización previa y específica de la Secretaría a propuesta razonada, conforme a las disposiciones legales aplicables, del titular de la dependencia o entidad de que se trate. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, y

XXIV. Las demás que le impongan las leyes y reglamentos".

Se hace necesario comentar en cuanto a la mención que se hace en el artículo precitado, del servicio de las fuerzas armadas, que esto se refiere a que tanto la Secretaría de la Defensa Nacional como la Secretaría de Marina (únicas fuerzas armadas de México), tienen reglamentos propios que rigen la conducta de las personas adscritas a las mismas, incluso contienen tales ordenamientos, independientemente de las sanciones por conductas ilícitas, sanciones de tipo administrativo, resultando así un señalamiento ilógico dentro de la Ley de Responsabilidades, entrando inclusive en contradicción con lo establecido en la propia ley en su artículo cuarto en cuanto a que no podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza. En tal virtud la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo, dentro de los criterios que ha establecido para la aplicación de la Ley de Responsabilidades, hace la observación pertinente al respecto como un equívoco de la misma, sin embargo esto no constituye ni entra de manera alguna, dentro del derecho positivo.

Continuando con el procedimiento, tenemos: A efecto de emitir la resolución condenatoria aludida, la autoridad sancionadora deberá considerar los elementos señalados en el artículo 54 de la Ley Federal de Responsabilidades, que establece:

"... I. La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en

cualquier forma, las disposiciones de esta ley o las que se dicten con base en ella;

- II. Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;
- III. El nivel jerárquico, los antecedentes y las condiciones del infractor;
- IV. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;
- V. La antigüedad en el servicio;
- VI. La reincidencia en el incumplimiento de las obligaciones; y
- VII. El monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones ".

Al respecto, José Luis Soberanes Fernández, cita: " En principio no señala si dichos elementos se tomarán en cuenta para agravarla o atenuarla; ... A nuestro entender fue mal redactado el mencionado artículo ".⁵

Por lo anterior se sucita la interpretación y fijación del criterio para su consideración, por parte de la autoridad actuante, quien determinará si, por ejemplo, la antigüedad en el servicio entre mayor sea, agrava o atenúa la falta.

Una vez considerados todos estos elementos la autoridad elaborará la resolución en la que determinará la sanción aplicable, de las que establece la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo 53, mismas que mencionaremos y explicaremos más adelante en el desarrollo de este trabajo.

Como la excepción a lo anteriormente señalado, se debe explicar la abstención para sancionar aún y cuando se configure la responsabilidad administrativa, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 63 de la Ley Federal de Responsabilidades que a la letra dice: "...La dependencia y la Secretaría, en los ámbitos de sus respectivas competencias, podrán abstenerse de sancionar al infractor, por una sola vez, cuando lo estime pertinente, justificando la causa de la abstención, siempre que se trate

⁵ Bunster, Alvaro y otros, op. Cit. P. 135.

de hechos que no revistan gravedad ni constituyan delito, cuando lo ameriten los antecedentes y circunstancias del infractor y el daño causado por éste no exceda de cien veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal ”.

En este caso la resolución declarará la abstención para sancionar por única vez, explicando claramente en apego al precepto antecitado los fundamentos para esta determinación.

A continuación explicaremos las distintas sanciones administrativamente aplicables.

5. SANCIONES

A. APERCIBIMIENTO

Como ya señalamos anteriormente, la Ley Federal de Responsabilidades, en su artículo 53, establece las sanciones aplicables por faltas administrativas, y que son:

- “... I. Apercibimiento privado o público;
- II. Amonestación privada o pública;
- III. Suspensión;
- IV. Destitución del puesto;
- V. Sanción económica; e
- VI. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro o cause daños y perjuicios, será de seis meses a tres años si el monto de aquellos no excede de cien veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal y de tres años a diez años si excede de dicho límite ”.

Entrando al análisis de dichas sanciones, tenemos en primer lugar que "...éstas podrán determinarse desde las de mero impacto punitivo hasta las de mayor castigo y prevención".⁶

La primera de estas sanciones es el apercibimiento que consiste en la corrección disciplinaria por la cual la autoridad administrativa advierte al servidor público en cuestión que haga o deje de hacer una determinada cosa, en el entendido de que si no obedece la advertencia, se hará acreedor y sufrirá sanción mayor.

Cabe señalar que existen dos modalidades respecto de esta sanción, así como de la amonestación, y son pública o privada, mismas que se explicarán al referirnos a la amonestación.

Por otra parte el apercibimiento ya sea público o privado, se aplicará por el superior jerárquico del servidor público sancionado o la autoridad competente, conforme a la delegación de funciones que exista, en base al artículo 56 fracción I de la Ley Federal de Responsabilidades.

B. AMONESTACION

Es la corrección disciplinaria cuyo objeto es el mantener el orden, la disciplina y buen funcionamiento en el servicio público. Es la medida con la que se pretende encauzar la conducta del servidor público ya apercibido o que reitera su conducta indebida, habiéndosele ya llamado la atención.

Ahora bien, la ley señala, - como ya referimos en el inciso anterior - que el apercibimiento y la amonestación pueden ser públicos o privados, entendiéndose como privado, el que realiza la autoridad en forma verbal, sin que exista constancia documental de su imposición por considerarse inconveniente, dada la poca importancia del caso.

⁶ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades, p. 50.

Así mismo se entenderá público cuando la autoridad considera que la responsabilidad amerita quedar por escrito e integrada al expediente en cuestión, a fin de que la sanción se inscriba en el Registro de Servidores Públicos Sancionados, conforme a lo establecido en el artículo 68 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.⁷

Cabe mencionar que conforme a la gravedad de la falta que se determine puede suceder que se aplique directamente la amonestación sin haber sancionado antes con apercibimiento, aplicando en cualquier caso la amonestación el superior jerárquico, con fundamento en el artículo 56 fracción I de la ley de la materia.

C. SUSPENSION

Sanción administrativa consistente en la prohibición a un servidor público para realizar sus funciones por un tiempo determinado, que se establecerá conforme al artículo 56 fracción I de la Ley Federal de Responsabilidades y al artículo 54 de la propia ley.

Esta suspensión, en base al artículo 56 citado corresponde ser aplicada por el superior jerárquico al igual que las dos anteriores, o como ya se mencionó, por la autoridad competente conforme a la delegación de funciones.

La suspensión será tanto en funciones como en sueldo, debiendo existir correspondencia entre ambas al momento de su aplicación. Así mismo, en la resolución que se elabore, se deberá especificar la duración y el periodo que comprenda la sanción, puesto que en caso contrario se prestaría a manejos no propios de la misma.

En cambio al establecerse claramente el periodo de suspensión, se entiende que el mismo será tanto para la suspensión en funciones como en sueldo, no pudiendo aplicarse en periodos diferentes cada una de ellas,

⁷ Idem, p. 49.

ni la suspensión en sueldo se podrá fraccionar, ya que en caso contrario el o los servidores públicos que autorisacen una situación de éstas, incurrirían en responsabilidad administrativa, procediendo el incoar el procedimiento administrativo previsto por la ley de la materia.

Precisamente en esta Ley Federal de Responsabilidades, se regulan dos tipos de suspensión: la que acabamos de referir y que tiene carácter de sanción y como ya mencionamos también se encuentra prescrita por el artículo 53 fracción III; y la prescrita por el artículo 64 fracción IV, que constituye una medida de carácter procedimental que no prejuzga sobre la responsabilidad del inculpado, misma que recibe el nombre de suspensión precautoria y que ya explicamos en el tercer inciso del presente capítulo.

D. DESTITUCION

Sanción administrativa por la que un servidor público es separado del empleo, cargo o comisión desempeñado en el servicio público, por encontrársele responsable en términos de ley.

Tratándose de servidores públicos de confianza, esta sanción será aplicada, como lo establece el artículo 56 de la ley de la materia, fracción III; por el superior jerárquico del responsable, debiendo demandarse la destitución de los empleados de base, ante la autoridad competente.

" La destitución de un servidor público debe promoverse por el superior jerárquico ante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, en los términos que marca el artículo 46 de la ley burocrática, si se trata de servidores públicos cuya relación laboral se regula por el apartado ' b ' del artículo 123 constitucional, y si se trata de aquellos servidores públicos cuya relación laboral se regula por el apartado ' a ' del mismo numeral, deben demandarse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje ".⁸

⁸ Arteaga Nava, Elisur, op. Cit. P. 345.

Señalemos que en el caso de servidores públicos de base, ésta se da conforme a categorías, por lo cual pudiera suceder que al momento de incurrir en responsabilidad administrativa, el servidor ocupase un puesto diverso a la categoría de su base, en cuyo caso, como el nombre de la sanción lo indica, se le destituirá del puesto que ocupe, más no de su base, procediendo por la común la reubicación del responsable.

Por lo anterior, en la resolución emitida, se especificará que la sanción determinada es la destitución del puesto.

Dicha sanción será aplicable conforme a la gravedad de la falta o dada la reincidencia del responsable.

Así mismo conforme a la Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, elaborada por la entonces Secretaria de la Contraloría General de la Federación, en cuanto al procedimiento para la aplicación de sanciones, se determina que " el sistema de responsabilidades en el servicio público es de origen constitucional, no lesionando su aplicación los derechos de los trabajadores, ya que su ámbito de competencia se constituye con la materia administrativa y la determinación de la responsabilidad es de esta naturaleza, sin caer en el campo laboral ".⁹

Por lo tanto la aplicación de este sistema, no es opuesto al estatuto laboral de los servidores públicos, sino complementario, pues acorde a lo establecido en el segundo párrafo del primer artículo transitorio de la Ley de Responsabilidades, quedarán preservados los derechos sindicales de los trabajadores.

En el caso de servidores públicos de confianza sujetos al apartado "a" del artículo 123 constitucional y por tanto a la Ley Federal del Trabajo, la ejecución de la resolución emitida, en especial tratándose de destitución e inhabilitación, para que tenga efectos de rescisión de la

⁹ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades, p. 37.

relación de trabajo sin la responsabilidad para la entidad paraestatal en su carácter de patrón, tendrá que fundarse en el artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo que establece: " El patrón podrá rescindir la relación de trabajo si existe un motivo razonable de pérdida de la confianza aún cuando no coincida con las causas justificadas de rescisión a que se refiere el artículo 47 ".

Respecto a los servidores públicos de base, la instrumentación del procedimiento administrativo, salvaguarda sus derechos laborales, ya que la resolución que recae al final del mismo, no menoscaba el ejercicio de estos derechos, puesto que no se les priva de ellos, constituyéndose como el inicio para demandar ante los tribunales del trabajo correspondientes, el cese o destitución del servidor responsable, en apego a las leyes de la materia.

Cabe hacer notar que el cese o destitución resuelto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje o las Juntas Federal o Local de Conciliación, en caso de no haber sido prevenido por el procedimiento administrativo, tiene carácter meramente rescisorio de una relación contractual, o sea la relación laboral entre el Estado y el servidor público, sin inscribirse en el Registro de Servidores Públicos Sancionados e Inhabilitados. Sin embargo el cese o destitución determinado por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo o sus contralorías internas en las diferentes dependencias en contra de servidores públicos ya sean de base (a través de los tribunales laborales), o de confianza; si su excitación obedeció a la previa substanciación del procedimiento administrativo, constituye no una mera rescisión como se señaló anteriormente, sino una auténtica imposición de sanciones, debiendo ser inscritas en el Registro de Servidores Públicos Sancionados.

Por lo anterior, se debe distinguir la destitución como un acto de rescisión de un contrato laboral, de la destitución como sanción.

E. INHABILITACION

Sanción administrativa que consiste en la prohibición temporal para ejercer empleo, cargo o comisión en el servicio público, en virtud de determinarse una grave responsabilidad administrativa por parte de algún servidor público.

Esta sanción se impondrá como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro o cause daños y perjuicios, por lo que se considerará su gravedad al determinarla.

Su aplicación será de seis meses a tres años, si el monto de daños y perjuicios no excede de cien veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal y de tres a diez años si excede el monto referido (artículo 53 fracción VI y último párrafo, Ley Federal de Responsabilidades).

El artículo 56 de la referida ley, en su fracción V, señala la competencia para su aplicación, que será por resolución jurisdiccional que dictará el órgano correspondiente según las leyes aplicables.

José Luis Soberanes Fernández dice: " La Ley Federal de Responsabilidades en el artículo 53 habla de la pena de inhabilitación, aunque se trata de una sanción de naturaleza penal es correcto que se contemple en esa ley federal, toda vez que se trata de una norma reglamentaria de un precepto constitucional, que debe precisar las directrices trazadas por nuestra ley suprema; sobre todo, debe ser tomada en cuenta por las legislaciones locales ".¹⁰

Cabe señalar que esta pena se reserva a un órgano jurisdiccional, que no se precisa en la Ley Federal de Responsabilidades, dejándose a la legislación penal.

¹⁰ Bunster, Alvaro y otros, op. Cit. P. 136.

En opinión de Fauzi Hamdan Amad, " por lo que se refiere a la sanción de inhabilitación temporal para desempeñar un nuevo cargo, la fracción V del artículo 56 de la Ley de Responsabilidades señala que será decidido por resolución jurisdiccional que dicte el órgano que corresponda según las leyes aplicables. De acuerdo con las leyes aplicables compete al juez penal, sea federal o del Distrito Federal, decidir sobre el particular siguiendo el procedimiento previsto en el Código de Procedimientos Penales, sea federal o del Distrito Federal, según sea el caso ".¹¹

Ahora bien, en relación a los trabajadores de confianza, "...la legislación del trabajo burocrático ha adoptado, como principio general que rige al estatuto jurídico, el que los trabajadores al servicio del estado deban ser protegidos por dicho estatuto, de manera que los empleados de confianza, que están fuera de su protección, constituyen la excepción dentro del principio general y consiguientemente, los preceptos que determinan cuales son los empleos de confianza son limitativos; de esta manera, cuando se intrumenta un procedimiento administrativo, en contra de servidores públicos de confianza, lejos de lesionar sus derechos laborales, se les concede una instancia, con su respectiva garantía de audiencia, para que en ella realicen la defensa que mejor convenga a sus intereses ".¹²

Puede sostenerse también en relación a la sanción que nos ocupa, que, "...tanto la legislación laboral como la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contemplan conductas materialmente iguales, puede decirse con relación a ellas, que existen grandes e importantes diferencias en cuanto a consecuencias jurídicas que una y otra generan".¹³

F. SANCION ECONOMICA

Es la sanción que se aplica por incumplimiento a lo prescrito en el artículo 47 obteniéndose beneficio económico o causado daños y

¹¹ Hamdan Amad, Fauzi, op. Cit. P. 250

¹² Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades, p.p. 37 y 38.

¹³ Idem, p. 38.

perjuicios; el monto de la sanción se fijará duplicando la cantidad obtenida.

El artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades determina: " En caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios causados por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados...".

De lo cual se infieren dos aspectos importantes: Primero, no existe discrecionalidad en la determinación del monto de la sanción económica, que siempre será de dos tantos del beneficio obtenido y del daño y perjuicio causado. Segundo, la base para determinar el pago de ésta en referencia al monto del lucro indebido y al daño y perjuicio causado al patrimonio de la administración pública.

Resultando que no se establece en el procedimiento administrativo un medio expedito y fácil de resarcir al perjudicado tratándose de un particular y no del estado, por considerarse materia de responsabilidad civil.

José Luis Soberanes Fernández opina sobre el particular: "...cuando el afectado es el Estado, entendemos que con el monto de dicha sanción se cubren los daños y perjuicios causados; sin embargo cuando el afectado por la conducta ilícita del servidor público es un particular, el monto de la sanción no se puede aplicar al pago de los daños y perjuicios causados, pues se trata de un crédito fiscal, y en este caso se contempla como responsabilidad civil del servidor público. En consecuencia, encontramos una falla muy grande al no establecerse un medio expedito y fácil para resarcir al perjudicado, lo cual además hará que prácticamente los particulares no tengan interés en denunciar ni en que se sancione a un servidor público cuando incurra en una causa de responsabilidad; pero sobre todo es una injusticia que no se repare de la misma manera el daño y perjuicio causados".¹⁴

¹⁴ Bunster, Alvaro y otros, op. Cit. P.p. 135 y 136.

En cuanto a la aplicación de esta sanción, corresponderá a la Secretaría de la Contraloría, cuando el monto sea superior a cien días de salario mínimo en el Distrito Federal, ya que siendo inferior, corresponderá a las contralorías internas.

Sobre la forma de determinar el monto de la sanción económica el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades señala: "...Las sanciones económicas establecidas en este artículo se pagarán una vez determinadas en cantidad líquida, en su equivalencia en salarios mínimos vigentes al día de su pago, conforme al siguiente procedimiento:

- I. La sanción económica impuesta se dividirá entre la cantidad líquida que corresponda y el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal al día de su imposición, y
- II. El cociente se multiplicará por el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal al día del pago de la sanción.

Para los efectos de esta ley se entenderá por salario mínimo mensual, el equivalente a treinta veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal ".

Así mismo estas sanciones constituirán créditos fiscales a favor del erario federal, haciéndose efectivas a través del procedimiento administrativo de ejecución, teniendo la prelación prevista para tales créditos, siempre sujeto a las disposiciones fiscales aplicables a esta materia, conforme al último párrafo del artículo 75 de la propia ley.

Esto implica, que la imposición de sanciones económicas a servidores públicos de base, es independiente a la demanda de cese o destitución que se realice ante los tribunales de trabajo.¹⁵

Ahora bien para la interpretación del ya referido artículo 55 de la ley, es importante valorar dos aspectos: Primero, no existe discrecionalidad en el monto de la sanción económica, siendo que en todos los casos será de dos tantos del beneficio obtenido y del daño y

¹⁵ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades, p. 41.

perjuicio causado. Segundo, como elemento, también se considera la base para determinar la sanción económica, referida al monto al que ascienda el beneficio o lucro indebido obtenido y al daño y perjuicio causado al patrimonio de la administración pública.

Se hace necesario, considerar de manera formal la interpretación jurídica de la expresión 'lucro indebido', resultando que está en función de la obtención de cualquier tipo de beneficio adicional a la legal contraprestación que el servidor público recibe del Estado por tal función, puesto que si entendemos por lucro, su significado en el lenguaje común, se podría hablar de la existencia de un 'lucro debido', que por no prohibirse en la ley, se entendería por permitido, resultando así un absurdo en confrontación con el espíritu de la ley de la materia, en virtud de que sería imposible definir lucro debido.

Para determinar la procedencia de la imposición de la sanción económica se consideran diferentes supuestos, dependiendo de si el servidor público regresa o no lo distraído, resultando:

- Cuando el servidor público distrae en provecho propio o de sus allegados fondos públicos y posteriormente los regresa.
- Cuando el servidor público distrae en provecho propio o de sus allegados fondos públicos y nunca los repone.
- Cuando el servidor público distrae arbitrariamente fondos públicos para una finalidad pública distinta a la que estaban legalmente destinados.¹⁶

Existiendo en tales supuestos, el problema de la determinación del monto del lucro obtenido y/o del daño causado.

En el primero caso, al existir el reintegro, puede suponerse que ya no existe lucro obtenido, y por ende tampoco base para la determinación de la sanción económica, sin embargo tal criterio no corresponde al

¹⁶ Idem, p.p. 52-55.

propósito del legislador, ni al espíritu de la ley, al no contemplar que el sistema resarcitorio se ha substituido por un sistema sancionador.

Es muy importante señalar que la obtención de lucro indebido, se configura en el preciso momento en que la acción de disposición de los recursos públicos tiene lugar, y si posteriormente, sin importar la causa, incluyendo la espontaneidad, se logra la reposición del recurso, de todas formas la disposición indebida ya tuvo lugar en el tiempo, configurándose así el ilícito administrativo y la obtención del lucro indebido, bajo la forma de un ingreso adicional a la legal contraprestación que el Estado otorga, pues en momento alguno existió un incremento material y tangible en el patrimonio del servidor público, y la ley no solo castiga la posibilidad de que se produzca un incremento material y tangible en el patrimonio del servidor público, sino el acto que lesiona al servicio público, por el que es susceptible de producirse indebidamente tal incremento material en el patrimonio.

Por lo anterior, cualquier acción de disposición indebida de bienes recursos públicos, amén de la pretensión subjetiva del sujeto activo obtener un lucro indebido, configura la causación de un daño y perjuicio a la hacienda pública, consumándose a la realización de la acción de disposición, y si se reponen los bienes posteriormente, de todos modos existe el daño, pues este adquiere plena concreción en el momento en que se afecta la disponibilidad legal de los bienes de la administración y su potencial empleo para los fines de su objeto, y no se exige como requisito para que se produzca el daño el que surja la imposibilidad física o material de su empleo.

Por lo cual, la base para determinar la sanción económica siempre será el beneficio o lucro obtenido y el daño y perjuicio causado al patrimonio de la administración pública.

Siendo así que si un servidor público que regresa los fondos públicos que dispuso indebidamente, no se libra de la sanción, pues ya se consumó el ilícito, y en este caso, no se ejercería en su contra la acción de reparación del daño, imponiéndosele únicamente dos tantos del beneficio

obtenido y del daño y perjuicio causado a título de la sanción económica, pues el arrepentimiento del sujeto no suprime la existencia del ilícito, pues ya es un hecho en el tiempo y tiene consecuencias jurídicas. Cabe mencionar que a fin de fomentar las recuperaciones económicas pueden operar los beneficios a que hace referencia el artículo 76 de la ley, reduciéndose el monto de la sanción económica a dos tercios de la que debió haberse impuesto originalmente.

Se dará también el mismo tratamiento a los servidores públicos que reciban de particulares cualquier tipo de beneficio, con motivo de su empleo, cargo o comisión en el servicio público, pues si bien en estos casos no existe daño o perjuicio al patrimonio de la administración pública, si se configura la obtención de un beneficio o lucro indebido, de modo que su monto será la base para la fijación de la sanción económica que en todo momento, será de dos tantos, procediendo también en su favor, dado el caso, los beneficios de reducción de la sanción económica referidos en el artículo 76 ya citado.

Finalmente, en el tercer caso, de los servidores públicos que distraen recursos públicos para asignarlos a una finalidad pública distinta de la que legalmente corresponde, bien es cierto que no se configura el lucro obtenido, mas si se produce la causación de un daño, por lo que deberán ser sancionados económicamente con dos tantos del daño causado, independientemente de la reparación del daño a satisfacer, operando a su favor, si es el caso, los beneficios de reducción consignados en el multicitado artículo 76 de la ley de la materia.

Los casos excepcionales a este tratamiento, son los relativos a supuestos en que se configura responsabilidad objetiva, o sea, cuando sin que medie responsabilidad directa del sujeto, o por omisión de éste, al no cumplir con las medidas normales de conservación o preservación de un bien de la administración, éste se pierde total o parcialmente, o sufre deterioro o menoscabo en su funcionamiento, al responsable se le exigirá la reposición del bien de que se trate, ejerciéndose en su contra la acción de reparación del daño, identificándose al efecto a los

El cociente se multiplicará por el salario mínimo mensual vigente al día del pago, suponiendo que éste ya fuere de \$ 24.00 diarios y por lo tanto de \$ 720.00 mensuales, tendríamos:

$$0.59 \times 720.00 = 424.80$$

Importe de la sanción económica al día del pago

\$ 424.80¹⁸

¹⁸ Idem, p. 60.

CAPITULO V**ANTICONSTITUCIONALIDAD DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO CELEBRADO EN LA CONTRALORIA GENERAL DEL DISTRITO FEDERAL**

En el capítulo anterior del presente trabajo, se estableció el desarrollo del procedimiento administrativo, conforme a lo previsto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con sus deficiencias, las cuales dan pauta a que este procedimiento sea violado en forma flagrante y continua por parte de la Contraloría General del Distrito Federal.

Iniciando el análisis de este procedimiento en su aplicación por parte de la autoridad en cita, tenemos:

En primera instancia y en virtud de que la ley aplicable (Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos) no establece de forma cierta la fase indagatoria previa al inicio del procedimiento propiamente dicho, ésto da lugar a que se cometan una serie de irregularidades a partir de la citación del servidor público involucrado e incluso del denunciante, ya que uno de los requisitos establecidos para la admisión de una queja o denuncia es la ratificación de la misma. Y aún cuando la Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público señala que la falta de ratificación no será obstáculo para iniciar el procedimiento disciplinario respectivo, en la práctica, si las quejas o denuncias no son ratificadas, se procede a la elaboración de un Acuerdo de Improcedencia sin iniciar la investigación.

Por otra parte, en cuanto a los denunciantes, no se establece en precepto alguno la forma en que podrá citárseles, por lo cual, cada oficina receptora de quejas y denuncias aplica su propio criterio, siendo que en algunas se giran citatorios a los denunciantes a efecto de que se presenten a ratificar o ampliar su queja o denuncia, fundamentando estos citatorios en los artículos 49 y 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, estableciéndose una fecha determinada para la comparecencia; mientras que en otras se giran cartas- invitación, otorgándose un plazo en días hábiles para que se presente

ante la autoridad y con fundamento en los artículos 49 y 50 de la Ley de la materia, no existiendo así homogeneidad de criterios, creando desconcierto y un vacío en la investigación, pues si se trata de denuncias interesantes en las que por los hechos contenidos, sea básica la participación del denunciante, la autoridad no cuenta con un medio de presión eficaz para que el contribuyente se presente a ratificar o proporcionar mayores datos sobre los mismos; estimándose incluso la posibilidad de un apercibimiento económico que en un momento dado pueda hacerse efectivo mediante el procedimiento administrativo de ejecución previsto en el Código Financiero del Distrito Federal.

En lo tocante a los servidores públicos, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece en su artículo 64 el Procedimiento para la determinación de responsabilidades, sin contemplar como ya se mencionó, la investigación previa, fase en la cual los servidores públicos involucrados pueden objetar que no han sido citados con las formalidades establecidas en el artículo de referencia, sin considerar que dicha citación procede una vez concluida la fase indagatoria, utilizando esta situación como medida dilatoria o para evadir la acción del Órgano de Control.

Sin embargo, es cierto que al no establecerse con claridad la investigación preliminar, puede la autoridad incurrir en abuso y dejar al posible responsable en estado de indefensión, ya que se le cita a declarar sin especificársele el motivo de su comparecencia, violando así la garantía de audiencia establecida en el artículo 16 constitucional; no se le informa tampoco de la posibilidad que tiene de consultar el expediente para preparar su defensa, por lo cual, cuando se presenta a declarar sobre los hechos, es cuando estos se le hacen de su conocimiento de manera específica y, si bien es cierto que la autoridad administrativa debe configurarse fundamentalmente en tono inquisitivo, a efecto de lograr un mejor resultado para allegarse de la información necesaria para el deslinde de responsabilidades, también es cierto que la mayoría de los servidores públicos desconocen como se ventila este procedimiento administrativo, por lo cual - como sucede desgraciadamente en la mayoría de los casos y en abuso de sus facultades - la autoridad actuante

manipula las comparencias conforme a su criterio y no como legalmente corresponde.

Sobre el particular cabe mencionar, que el artículo 114 del Código Federal de Procedimientos Civiles - el cual como ya se estableció es la Ley supletoria a este procedimiento administrativo - dispone " Las declaraciones serán asentadas literalmente a medida que se vayan produciendo, y serán firmadas al pie de la última hoja y al margen de las demás en que se contengan...", sin embargo en la práctica no se cumple este precepto, pues como ya se mencionó, las declaraciones se desarrollan al albedrío del personal actuante, siendo una práctica generalizada el escuchar a los comparecientes y después dicta la declaración, lo cual puede desvirtuar el sentido pretendido por el declarante o prestarse a que no solo la autoridad, sino también el o los representantes del servidor público investigado, modifiquen la declaración, dándole la forma que beneficie a sus intereses entorpeciendo así la función básica de la investigación, la cual es el esclarecimiento de los hechos para deslindar responsabilidades y establecer así de una manera fehaciente, si existió o no una conducta contraria a las obligaciones comprendidas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Por lo tanto se pierde por completo el objeto para el que fue creada la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, pues en lugar de prevenir y castigar las conductas indebidas suscitadas en la prestación del servicio público, se castiga a servidores públicos de menor jerarquía y por faltas mínimas, por lo general de negligencia, dejándose impunes a quienes cometen verdaderos abusos en los cargos y funciones que desempeñan.

Ahora bien, ya que hablamos del Código Federal de Procedimientos Civiles, y su supletoriedad a este procedimiento administrativo, cabe hacer notar que el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos - como ya se mencionó - establece que: "... En todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esta Ley, así como en la apreciación de las pruebas se observarán las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales. Asimismo se atenderán en lo

conducente, las del Código Penal ", pero esta supletoriedad, conforme a la Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, se refiere al juicio político y al procedimiento para la declaración de procedencia, pues su ubicación se encuentra en el Título Segundo de la Ley que regula las materias antes mencionadas, por lo que la Ley es omisa en cuanto a mencionar cual sería el ordenamiento supletorio en materia administrativa, pues en el Título Tercero, relativo a este tipo de responsabilidad no lo señala, lo cual como ya se estableció en este trabajo, debe de reconsiderarse en virtud de que la Ley sí señala de forma precisa y clara cual es el Código que debe aplicarse supletoriamente a este procedimiento.

Dadas estas consideraciones que se vienen manejando por la Contraloría General, se entiende que le corresponde al Código Federal de Procedimientos Civiles, desempeñarse como Código supletorio en esta materia, en virtud de que la ley civil es la que contiene los principios generales que rigen las diversas ramas del derecho, en consecuencia es la ley supletoria en todas éstas, salvo mención expresa en contrario.

Lo anterior, según la autoridad referida, adquiere mayor soporte por la transcripción de varios criterios jurisprudenciales sobre este tema:

SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES EN MATERIA ADMINISTRATIVA, y reproduciendo el criterio sustentado en el tomo 68/95 "La Previsora", S.A., Compañía Mexicana de Seguros Generales, se sostiene que el ordenamiento de referencia "...debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la ley respectiva) a todos los procedimientos administrativos que se tramiten ante autoridades federales", teniendo como fundamento este aserto, el hecho de que, si en derecho sustantivo es el Código Civil el que contiene los principios generales que rigen en las diversas ramas del Derecho, en materia procesal, dentro de cada jurisdicción, es el Código respectivo el que señala las normas que deben regir los procedimientos que se sigan ante las autoridades administrativas, salvo disposición expresa en contrario.

Consecuentemente, la aplicación del artículo 142 del Código Federal de Procedimientos Civiles por el sentenciador, en ausencia de alguna disposición de la Ley del acto no puede agraviar a la responsable, y por ello, debe confirmarse el fallo en revisión.

Amparo en revisión 1260/1960. " La Madrileña ", S.A., Resuelto el 23 de noviembre de 1960, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Matos Escobedo. Srio. Lic. Luis de la Hoz Chabert. 2ª Sala. Boletín 1961, Pág. 28.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. El Título Sexto de la Ley de Propiedad Industrial, solamente contienen el " Procedimiento para dictar las declaraciones administrativas ", que precisa el artículo 229 de dicho ordenamiento; pero en ninguno de los preceptos contenidos en el referido Título Sexto, determina los requisitos formales que deben contener las resoluciones administrativas, pues el diverso 233 del cuerpo de leyes en cuestión, únicamente consigna " Transcurrido el término para formular objeciones, previo estudio de los antecedentes relativos, se dictará la resolución administrativa que corresponda, la que se comunicará a los interesados en la forma que previenen los artículos anteriores ", sin especificar los presupuestos formales que debe contener esa resolución administrativa. Si bien es verdad que los artículos 17 y 202 consignan la supletoriedad de la Ley Civil, y de los Códigos de Procedimientos Federal o Local, cuando se ejerciten acciones civiles que nazcan de la Ley de la Propiedad Industrial, ello viene a corroborar la tesis de que tratándose de la forma que deben revestir las resoluciones administrativas, la Ley de la materia no contiene precepto alguno que la regule. Por consiguiente, siendo la materia de propiedad industrial del orden administrativo, debe estimarse supletoriamente aplicable salvo disposición expresa en contrario de la Ley respectiva al Código Federal de Procedimientos Civiles.

Sexta Epoca, Tercera Parte: Vol. LXXIII, Pág. 40 A.R. 6739/1961. Derivados del Maíz, S.A., Mayoría de 3 votos. Disidente: José Rivera Pérez Campos.

Sala Apéndice de Jurisprudencia 1975 Tercera Parte, Pág. 787, 2ª Relacionada de la Jurisprudencia, " Procedimiento administrativo. Reposición ", en este volumen, Tesis 1040.

Cabe hacer notar pues resulta a todas luces ejemplificativo de los manejos a que está sujeta la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que en las resoluciones emitidas por la Contraloría General, se contiene la Jurisprudencia establecida por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra establece:

" PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS.- SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.- DEBE ESTIMARSE SUPLETORIAMENTE APLICABLE EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, LO MISMO QUE A TODOS LOS PROCEDIMIENTOS Y LEYES ADMINISTRATIVAS FEDERALES.- SEXTA EPOCA.- 3ª PARTE.- VOL. LXXIII.- PAG.40 ".

Sin embargo, en el primer criterio jurisprudencial, señalado en este capítulo, se establece "...debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la Ley respectiva) a todos los procedimientos administrativos..."; por lo que podría cuestionarse el porque se omite el contenido del paréntesis, que sería la pauta que nos marcaría el ordenamiento legal aplicable en la supletoriedad de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, pues como ya se estableció, esta Ley determina su supletoriedad en el artículo 45; por lo que en la práctica no su cumple con lo ordenado en la propia Ley.

Retomando la fase indagatoria, tenemos que en la práctica; posterior a la comparecencia inicial y desprendiéndose en su caso del análisis de la misma, la presunta responsabilidad del servidor o servidores públicos implicados, se procede a la elaboración de la llamada Acta Administrativa de Presunta Responsabilidad, que es una extraña " pre-resolución ", pues consta de tres partes que son: la relación de los hechos de la investigación; las consideraciones y fundamentos legales, y finalmente, los puntos resolutivos, que corresponden a los tres aspectos

tradicionales de resultandos, considerandos y resolutivos.¹ Sin embargo no se trata de una resolución pues no tiene carácter de definitivo al no ser las contralorías internas, ni oficinas receptoras, autoridades competentes para determinar y sanciona la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, sino únicamente para investigar; resultando, en la práctica, que las resoluciones emitidas por la Dirección de Responsabilidades y Sanciones de la Contraloría General del Distrito Federal son idénticas a las actas administrativas de presunta responsabilidad elaboradas por las contralorías internas, modificándose solamente en cuanto a la competencia y puntos resolutivos, pues en el Acta Administrativa se resuelve que se cite para la Audiencia de Ley a los presuntos responsables y en su oportunidad se remitan las actuaciones a la Dirección de Responsabilidades y Sanciones para que resuelva conforme a sus atribuciones; en la Resolución se señala la sanción a que se hizo acreedor el o los presuntos responsables y su aplicación, así como su inscripción al Registro de Servidores Públicos Sancionados que lleva la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. Por lo tanto, en la práctica el Acta de Presunta no puede considerarse como un proyecto de resolución, pues no está sujeto a aprobación, sino que al emitirse tiene carácter de firme en cuanto a establecer la presunta responsabilidad administrativa de los involucrados, mas no su sanción.

Cabe hacer mención, sin embargo, que estas Actas Administrativas, constituyen un documento importante, pues al anexarse al citatorio para Audiencia de Ley, se da a conocer al presunto responsable las imputaciones que se le atribuyen, proporcionándole así los elementos necesarios para elaborar su defensa; aunque actualmente este instrumento ha caído en desuso, pues la Contraloría General instrumentó unos nuevos citatorios en los que se detallan las imputaciones. Lo anterior, visto desde un ángulo práctico, agiliza el procedimiento; pero por otra parte nos regresa a la violación de las garantías consagradas por los artículos 14 y 16 constitucionales, pues con el fundamento del Acta de Presunta y sus consideraciones y análisis que la determinen, el servidor público

¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Edit. Porrúa, 4ª ed., 1991, p. 2893.

involucrado tiene un panorama legal que le permite preparar una mejor defensa; situación no visible con los citatorios.

Posterior a la fase de investigación, pueden darse dos situaciones: Que no se constituyan los elementos suficientes y necesarios para configurar la existencia de presunta responsabilidad por parte del o los servidores públicos involucrados o que se proceda a la elaboración del Acta de Presunta Responsabilidad y a citarlos para el desahogo de la Audiencia de Ley.

En el primer caso, al no configurarse la presunta responsabilidad por falta de elementos o pruebas, se procede a archivar el expediente, elaborando un Acuerdo de Improcedencia, que es el documento en el que se hace constar la resolución del Organismo de Control, de archivar el asunto, atento a la no determinación de responsabilidad administrativa.

Una de las situaciones que conllevan a no constituir la responsabilidad administrativa es - como ya se señaló anteriormente en este análisis - la falta de ratificación de la queja o denuncia, lo que hace necesario tomar otros criterios operativos para la fase indagatoria tales como:

- Establecer criterios de investigación claros, sencillos y elementales que le proporcionen imparcialidad a la fase indagatoria y pre-procedimental de la actuación de la autoridad.
- Las quejas y denuncias presentadas no se archiven por falta de ratificación o por falta de ratificación ampliada.
- La inexactitud del domicilio del quejoso o denunciante no sea motivo para suspender la investigación o substanciación del procedimiento administrativo.

En el segundo caso, una vez elaborada el Acta de Presunta Responsabilidad, se anexa al citatorio para Audiencia de Ley y se notifica al presunto responsable en un plazo no menor de 5 días ni mayor de 15 días para la celebración de la audiencia.

En el citatorio de referencia, se hace del conocimiento del servidor público involucrado, que podrá asistir a la audiencia acompañado de un defensor, así como ofrecer las pruebas que estime necesarias y alegar lo que a su derecho convenga.

Una vez en la Audiencia de Ley se retoma la práctica ya señalada de no asentar las declaraciones de viva voz; asimismo en esta diligencia se comete uno de los mayores atropellos al procedimiento, pues mientras por una parte, en el citatorio se le indica que en la audiencia podrá ofrecer pruebas; al momento de ofrecerlas, se aceptan las documentales, la instrumental de actuaciones, así como la presuncional en su doble aspecto, más no así la confesional ni la testimonial, las cuales se desechan por no ser ofrecidas en tiempo para su preparación, dejando así al presunto responsable en estado de indefensión al no poder desahogar las pruebas que en un momento dado podrían desvirtuar su responsabilidad o por el contrario, también serían de ayuda para la autoridad, pues el cuestionar a los testigos y al presunto responsable sobre los hechos controvertidos podría reforzar los elementos determinantes de la responsabilidad.

Por lo tanto, aún y cuando es la oportunidad procesal para la defensa del inculcado, se mutila al no permitírsele efectuarla cabalmente.

Una vez concluida la Audiencia de Ley, las contralorías internas u oficinas receptoras envían los expedientes a la Dirección de Responsabilidades y Sanciones de la Contraloría General del Distrito Federal, a efecto de que conforme a sus atribuciones emita la resolución que en derecho corresponda, con una opinión respecto de la sanción que el Órgano de Control Interno considere que debe aplicarse.

Cabe mencionar que al finalizar la audiencia de ley se cierra el expediente sin hacer una valoración de las pruebas, la que tampoco es hecha por la Dirección de Responsabilidades pues únicamente se basa en el Acta de Presunta o en las consideraciones del Órgano de Control, mas en ningún momento en los argumentos o pruebas esgrimidos por el responsable o su defensa; resultando que en ocasiones con las pruebas aportadas se

desvirtúa la presunta responsabilidad, lo cual no es considerado al momento de emitir la resolución que en estos casos debería ser absolutoria. Lo anterior puesto que el procedimiento administrativo culmina al recaer la resolución respectiva mediante la cual se sanciona a un servidor público o se declara la no existencia de responsabilidad. Resulta importante resaltar la necesidad de que a todo procedimiento recaiga una resolución, pues existe una práctica viciada consistente en archivar los casos en los que no hubo suficientes elementos para determinar responsabilidad, considerándose por ello concluidos, tan necesario es que se sancione cuando se determinó cierta una imputación, como emitir una resolución de no existencia de responsabilidad. Si como resultado de la audiencia de ley se desvanecen los hechos materia de la acusación o mediante las probanzas rendidas se desvirtúan las imputaciones no puede la autoridad mandar el expediente a archivo, pues ello implicaría generar incertidumbre jurídica perjudicial para el sujeto a procedimiento.²

Asimismo, el artículo 64 de la ley de la materia, en su párrafo IV establece que si en la audiencia no se contara con los elementos suficientes para resolver o advierte elementos que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otras personas, podrá disponer la práctica de investigaciones y citar para otra u otras audiencias.

O sea que la audiencia de ley no es determinante en cuanto a que se configure como el punto final de la fase de investigación, puesto que como ya se señaló, la propia ley establece que si de ésta se infieren o aportan nuevos elementos que hagan necesario ampliar la investigación podrá continuarse con la misma, ya sea para el desahogo de pruebas o por la presencia de elementos constitutivos de una conducta que implique una responsabilidad administrativa diferente a la inicialmente imputada.

Sin embargo, como se ha establecido en el desarrollo del presente capítulo, en la práctica, con la audiencia de ley, se concluye la

² Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades, p. 59.

investigación, turnándose el expediente para resolución, siendo que en algunos casos la responsabilidad administrativa configurada, resulta de una conducta diferente a la que dió origen a la investigación, mas como en ningún momento se establece esta situación, origina una laguna en el procedimiento que puede ser usada en la fundamentación de un recurso.

Existe otra situación de consideración importante y se refiere a la aplicación de las sanciones administrativas, ya que de un muestreo sobre treinta resoluciones dictadas por las dependencias y practicado por la entonces Secretaría de la Contraloría General de la Federación, a efecto de detectar, si a faltas similares se les aplicaron sanciones de la misma especie; si existen ciertas tendencias de tramitación y casos parecidos y como se justificó la decisión legal de imponer determinada sanción en atención a la valoración de los medios de prueba, cuando estos en algunos casos, se concretaron a la simple imputación y negación.

El resultado de la muestra fue que a servidores públicos declarados en rebeldía y por ello considerados confesos de cohecho se les apercibió, sanción que se aplicó a otros con faltas de mera negligencia y que asistieron a la audiencia a defenderse negando los hechos. Se observó también que iguales conductas fueron sancionadas de manera distinta y, por último no se discriminaron las meras faltas de negligencia o previsión que no tienen como propósito obtener un beneficio personal, de aquellas en que participó activamente la voluntad del sujeto, sea para causar un daño u obtener un lucro.

Puede establecerse que en algunos casos las sanciones impuestas no fueron idóneas en atención a la gravedad de la falta cometida y a la nocividad del sujeto activo para el sector público y la sociedad en general; esto puede presentar un grave riesgo; que el procedimiento disciplinario no cumpla sus dos finalidades fundamentales: prevenir futuras conductas que afecten a la Administración Pública a través del principio de ejemplaridad, y el de imponer una adecuada retribución al que cometió la falta.

Por lo expuesto, es necesario que se homogenicen los criterios de valoración de pruebas en el procedimiento administrativo, así como la adopción de criterios claros para resolver el mismo, que doten al sistema de responsabilidades de consistencia y equidad, sin que se impongan castigos desproporcionados según la responsabilidad del sujeto activo, pero sobre todo, que la resolución no sea disfraz legal de la impunidad. Dentro de estos criterios estarían fijar con precisión nexos de imputación entre las faltas y las sanciones y los respectivos parámetros de aplicación de estas últimas; y el señalar el sentido de valoración de los criterios reguladores del arbitrio de la autoridad administrativa para aplicar sanciones.

La ley consagra dos principios básicos que caracterizan al procedimiento: el de ser un procedimiento formal que tiene que tramitarse por escrito y las facultades discrecionales que tienen las autoridades para resolverlo.

El artículo 68 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que las resoluciones y acuerdos de la Secretaría de Contraloría y de las contralorías internas de las dependencias, durante el procedimiento administrativo deberán constar por escrito en cada fase del procedimiento; las actuaciones y diligencias que se lleven a cabo deberán quedar asentadas por escrito, incluso las intervenciones que las partes tengan en la audiencia.

Se observa en la Ley que ésta no establece un nexo causal entre la falta administrativa y la sanción aplicable, por la razón de que el legislador dotó al procedimiento de las características de los sistemas de libre apreciación, en los que existe una gran discrecionalidad para resolver los asuntos.

Sin embargo, en la práctica encontramos que faltas de similar gravedad pueden ser castigadas con sanciones de distinta severidad o que sanciones de la misma especie sean aplicables a faltas de diferente gravedad; una misma conducta en distintos procedimientos puede dar lugar a sanciones de diversa índole, o a la inversa; esto produce, por un lado, que en algunos

casos una infracción sin importancia o menor sea castigada con severidad o que a una falta muy grave se le aplique una sanción poco severa.³

Un punto que cabe destacar no como violación o desacierto, sino como un acierto, pero que no se concreta, lo es el artículo 77 bis de la ley de la materia que establece: " Cuando en el procedimiento disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, estos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo para que ellos directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y, en consecuencia, ordenar el pago correspondiente, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquier otra.

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

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

Cuando se haya aceptado una recomendación de la Comisión de Derechos Humanos en la que se proponga la reparación de daños y perjuicios, la autoridad competente se limitará a su determinación en cantidad líquida y la orden de pago respectiva ".

En concordancia, el artículo 78 señala: " Las facultades del superior jerárquico y de la Secretaría para imponer las sanciones que esta ley prevé se sujetarán a lo siguiente:

- I.
- II.
- III. El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños y perjuicios, prescribirá en un año, a partir de la

³ Idem., p. 95.

notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la falta administrativa ”.

Con estas medidas el particular que fue afectado por la conducta infractora de un servidor público causándole un daño, tiene el derecho de reclamarle directamente a la dependencia o entidad en la que el servidor público se encontraba trabajando, el pago de la reparación de éste, sin perjuicio de reclamar el mismo por la vía judicial.⁴

Sin embargo, como ya se mencionó, esta situación de hecho no se presenta, ya que cuando existe daño a particulares, las resoluciones o acuerdos establecen que se dejan a salvo los derechos de los particulares para que los hagan valer en la vía que corresponda.

Dado lo anterior, se pierde el interés de los particulares en denunciar este tipo de conductas por considerarlos como pérdida de tiempo y que a fin de cuentas no van a recuperar su dinero, pues en los casos en que se acusa a un servidor público de solicitar y recibir dinero, no se le condena a la reparación del daño.

Como solución a toda esta problemática, cabría, en primera instancia, la elaboración de un reglamento a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que bien podría ser la propia Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, desde luego con el revestimiento legal necesario para que su contenido no sea de consideración o criterio, sino de aplicación estricta, y modificando sus desaciertos. Asimismo serían convenientes algunas reformas a la ley, para fijar mas los criterios ya que su amplitud de aplicación a redundado en vicios que conllevan a la interposición de recursos que en su mayoría son ganados en el Tribunal Fiscal de la Federación, independientemente de que le resta credibilidad y seriedad a este procedimiento administrativo, provocando que dentro de la Administración Pública, no se considere a la Contraloría como un verdadero órgano sancionador, resultando así infructuosa su labor, y haciendo necesarias las mejoras señaladas para

⁴ Idem., p.p. 63 y 64.

que se cumpla con el objetivo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que es el regular la conducta de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones, logrando así una administración pública confiable y al servicio de la población.

CONCLUSIONES

PRIMERA En el presente trabajo se observa que existen cuatro tipos diferentes de responsabilidad en que pueden incurrir los servidores públicos y que son: penal, civil, política y administrativa.

SEGUNDA La responsabilidad penal al igual que la civil, se encuadran en el ámbito del poder judicial, no así la política y administrativa que competen a la propia administración pública. Por lo que hace a la responsabilidad penal, ésta ha sufrido modificaciones en base a las reformas al Código de la materia; sin embargo dadas las reformas al Título Cuarto Constitucional, de las que se deriva la institución de la responsabilidad administrativa, existe, o se prestan a confusión diversas conductas similares contempladas tanto por la legislación penal, como por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, por lo que se estima necesario una mayor claridad y precisión en la descripción de esas conductas a fin de facilitar su entendimiento y el tipo de responsabilidad que debe aplicarse en el caso.

TERCERA Como puede observarse, las reformas a los ordenamientos referidos, constatan la preocupación permanente del Estado por superar sus deficiencias, tal y como se ha venido dando a lo largo de nuestra historia, conforme a los antecedentes que se han presentado. Sin embargo es necesario hacer notar que pese a este esfuerzo, falta una mayor aplicación por parte de los legisladores, ya que da la impresión de que al elaborarse la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos no se consideraron o escaparon situaciones muy importantes que crean lagunas que dificultan la correcta aplicación de la misma.

CUARTA Uno de los desaciertos que se contemplan, lo constituye el procedimiento administrativo establecido en la Ley de Responsabilidades, el cual resulta vago e incierto puesto que no establece en forma precisa las fases primarias para la iniciación del procedimiento, ni lo referente a la correcta citación de los presuntos responsables, o a los testigos, que constituyen una de las pruebas fundamentales para la determinación de la responsabilidad; así mismo no se establecen correctamente las características y elementos de la audiencia, ni los elementos que debe contener la resolución que proceda, con lo cual se dificulta visiblemente una adecuada aplicación de la Ley de Responsabilidades.

QUINTA Otra de las fallas trascendentales la constituyen los elementos contenidos en el artículo 54 de la referida ley para el establecimiento de la responsabilidad administrativa, ya que según la propia ley, deben considerarse al momento de emitir una resolución; sin embargo no precisa si son agravantes o atenuantes de la responsabilidad, quedando a criterio de la autoridad emisora su consideración; resultando así una laguna que no permite definir la forma correcta de su aplicación, lesionándose en muchos casos los intereses de los servidores públicos responsables.

SEXTA Por otra parte resulta un desacierto, la inadecuada redacción del artículo segundo de la ley en cita, al señalar dentro del concepto de servidores públicos a "...todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos federales..." puesto que tomando su interpretación literal se encuadraría a personas que sin serlo, detentan algún bien estatal por cualquier título legal, creándose así una competencia que no corresponde, puesto que la Constitución contempla como servidores públicos a personas que desempeñan algún empleo, cargo o comisión en la administración pública, mas no a particulares, aun cuando estos se vinculen de cierta forma con la administración pública, por lo cual, al no

especificarse correctamente los sujetos se motiva una inadecuada aplicación de la ley.

SEPTIMA Contemplando lo anterior, podemos establecer también el error en cuanto al término de servidor público, en sustitución de los términos de funcionario y empleado, pues al tratar de determinar un criterio igualitario en el tratamiento de cualquier persona que ocupe empleo, cargo o comisión en la administración pública, se falla en virtud de que sí se da una distinción entre quienes colaboran en ella y quienes intervienen en la formación, ejecución y toma de decisiones, por lo tanto no puede darse de hecho la estandarización que se pretendió.

OCTAVA Así mismo otro error relevante, se da en relación a la imposición de sanciones económicas, mismas que se establecen conforme al monto del beneficio o lucro obtenido y al daño y perjuicio causado al patrimonio de la administración pública, sucitiéndose una consecuencia importante, al no establecerse dentro del procedimiento administrativo, una vía fácil y expedita para resarcir al perjudicado, tratándose de un particular y no de la administración pública, puesto que el monto de la sanción no puede aplicarse al pago de daños y perjuicios causados debido a que se trata de un crédito fiscal, contemplándose como responsabilidad civil del servidor público, haciéndose exigible ante los tribunales competentes; dando lugar a que los particulares no sientan el más mínimo interés para denunciar ni esperar que se sancione a algún servidor público, por incurrir en responsabilidad administrativa ya que se encontraría ante la injusticia de que no se le repare de igual forma que a la administración pública, el daño y perjuicio causado.

NOVENA Por todo lo anterior y a doce años de establecido este sistema de responsabilidades, se observa que los avances o logros obtenidos resultan insignificantes junto a lo

pretendido, pues el régimen señalado no puede subsistir por su función sancionadora ya que la parte central de su naturaleza consiste en la prevención del incurrimento en responsabilidad y en la adecuación de las sanciones conforme a la gravedad del ilícito, lo cual puede contemplarse como muy distante de haberse logrado.

DECIMA Para finalizar, puede decirse que la Ley comentada necesita reformas y adiciones que esclarezcan sus lagunas y mejoren su contenido, para lograr su correcta aplicación, especialmente por lo que hace al procedimiento para la aplicación de sanciones administrativas.

PROPUESTAS

1. Considerando las lagunas y deficiencias que presenta la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, procede la creación de un reglamento que subsanara las deficiencias señaladas, el cual podría ser la propia Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, desde luego revisada y mejorada, subsanando sus propias fallas, a efecto de dar el soporte que necesita la Ley.

2. Por otra parte, es de suma importancia que la Contraloría sea un órgano totalmente ajeno al Ejecutivo, ya que por su dependencia de éste, resulta muy cuestionable su labor, pues por los vínculos establecidos puede en ocasiones impedir que se cumpla cabalmente con la función encomendada, sujetándose a intereses políticos que restan eficacia a la labor de combatir la conducta irregular en el servicio público.

BIBLIOGRAFIABunster Alvaro

Las Responsabilidades de los Servidores Públicos - México - Edit. Porrúa - 1984.

Cárdenas Raúl F.

La Responsabilidad de los Funcionarios Públicos - México - Edit. Porrúa 1982.

Carrancá y Trujillo Raúl

Derecho Penal Mexicano Parte General - Tomo I - México - Edit. Antigua Librería Robredo - 1950.

García Máynez Eduardo

Introducción al Estudio del Derecho - México - Edit. Porrúa - 13ª ed. 1965.

González Bustamante Juan José

Los Delitos de los Altos Funcionarios y el Fuero Constitucional - México- Edit. Andrés Botas - 1946.

González de la Vega René

El Nuevo Derecho Constitucional Mexicano - México- Edit. Porrúa - 1983.

González Mariscal Olga Islas de

Análisis Lógico de los Delitos contra la Vida - México - Edit. Trillas 1985.

Jiménez Huerta Mariano

Derecho Penal Mexicano - Suplemento al Tomo V de Delitos cometidos por Servidores Públicos - México - Edit. Porrúa - 1983.

Rojina Villegas Rafael

Compendio de Derecho Civil - Teoría General de las Obligaciones - Tomo III - México - Edit. Porrúa - 7ª. ed. - 1977.

Serra Rojas Andrés

Derecho Administrativo - Tomo I - México - Edit. Porrúa- 12ª. ed. - 1983.

Tena Ramírez Felipe

Derecho Constitucional Mexicano - México - Edit. Porrúa - 19ª ed. - 1983.

Villalobos Ignacio

Derecho Penal Mexicano - México - Edit. Porrúa - 4ª ed.- 1982.

HEMEROGRAFIA

Diario Oficial de la Federación

Secretaría de Gobernación - México - no. Consultado, 1982, 28 de diciembre.

Gaceta Informativa

Instituto de Investigaciones Jurídicas - UNAM - México- no. Consultado, 1980, enero-abril.

Práxis

Instituto Nacional de la Administración Pública - México - nos. Consultados, 1984, 60 y 65.

Revista de la Administración Pública

Instituto Nacional de la Administración Pública - México - no. Consultado, 1984, enero-junio.

Revista de Investigaciones Jurídicas

Escuela Libre de Derecho - México - nos. Consultados, 1977, año 1, no. 1- 1983, año 7, no. 7 - 1986, año 6, no. 6, segunda parte.

Revista Mexicana de Justicia

Procuraduría General de la República - México- nos. Consultados, 1980, número especial septiembre - 1982, enero-febrero.

LEGISLACION

Código Federal de Procedimientos Civiles - México - Edit. Porrúa - 1995.

Código Penal para el Distrito Federal - México - Edit. Porrúa - 1996.

VARIOS

Colección Documentos LIII Legislatura

Proceso Legislativo de la Iniciativa Presidencial de Reformas y Adiciones al Título Cuarto y demás de la Constitución - México - Edit. Talleres Gráficos de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión - Diciembre 1982.

De la Madrid Hurtado Miguel

El Marco Legislativo para el Cambio - Tomo I - México - Edit. Talleres Gráficos de la Nación - 1983.

El Gobierno Mexicano

Dirección General de Comunicación Social de la Presidencia de la República - no. 1 - diciembre 1982.

Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público

Secretaría de la Contraloría General de la Federación - México - 1983.

Instituto de Investigaciones Jurídicas

Diccionario Jurídico Mexicano - Tomo VIII - México - Edit. Porrúa - 1ª
reimpresión - 1985.

Resolución del Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia
Penal - R.A. 1214/83 - México.