

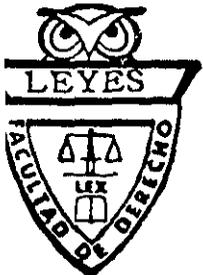
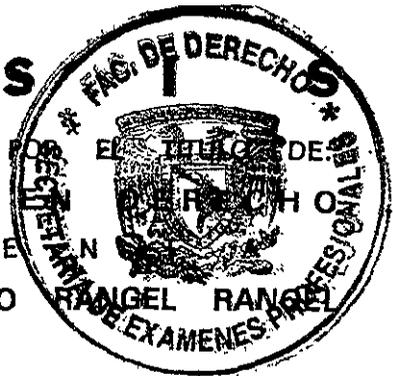


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL SISTEMA DE IMPOSICION DE SANCIONES DE CARACTER ADMINISTRATIVO EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

T E S
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA MAURICIO ROGELIO



ASESOR: LIC. DANIEL OJESTO MARTINEZ PORCAYO

CIUDAD UNIVERSITARIA

2001

293931



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL SISTEMA DE
IMPOSICIÓN DE SANCIONES DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO EN
LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES
PÚBLICOS

Tesis que para optar por el Título de Licenciado en Derecho, presenta:

MAURICIO ROGELIO RANGEL RANGEL

Asesor: Lic. Daniel Ojesto Martínez Porcayo

Mayo 2001.



VERDAD NACIONAL
AUTONOMIA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E

Muy Distinguido Señor Director:

El compañero RANGEL RANGEL MAURICIO ROGELIO, inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL SISTEMA DE IMPOSICION DE SANCIONES DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERALES", bajo la dirección del suscrito y del Lic. Daniel Ojesto Martínez Porcayo, para obtener el título de Licenciado en Derecho

El Lic. Martínez Porcayo, en oficio de fecha 28 de marzo de 2001, y el Lic. Jorge Enrique Hernández Peña, mediante dictamen del 4 de mayo de 2001, me manifiestan haber aprobado y revisado, respectivamente, la referida tesis, y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del compañero de referencia

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F., mayo 7 de 2001.


FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancias



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO
P R E S E N T E .

Con toda atención me permito informar a usted que he revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada *“Estudio sobre la Constitucionalidad del Sistema de Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos Federales”*, elaborada por el alumno RANGEL RANGEL MAURICIO ROGELIO.

Es de destacar que en el desarrollo de su investigación, el sustentante se apoyó en una adecuada fuente de información bibliográfica y documental, así como en la legislación expedida sobre la materia y tesis de jurisprudencia aplicables, en consecuencia, se trata de un trabajo que congrega las condiciones más que suficientes para ser aprobado, a efecto de que el sustentante presente el examen profesional correspondiente, por lo tanto autorizo el mencionado trabajo, por considerar que la monografía reúne los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida.

“POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU”

Cd. Universitaria, D.F., mayo 4 de 2001.

A T E N T A M E N T E

Jorge Enrique Hernández Peña

LIC. JORGE ENRIQUE HERNANDEZ PEÑA



México D.F. a 28 de marzo del año 2001.

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL
Y AMPARO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

P R E S E N T E

Estimado maestro:

Por este medio me permito remitir a Usted la Tesis "*Estudio sobre la Constitucionalidad del Sistema de Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*" que para optar por el Título de Licenciado en Derecho realizó el alumno RANGEL RANGEL MAURICIO ROGELIO; bajo la supervisión del suscrito.

El anterior trabajo en opinión del firmante, reúne los requisitos que el Reglamento General de Exámenes de la Universidad exige; por lo que de no tener inconveniente solicito se someta a su revisión para los fines correspondientes.

Aprovecho la ocasión para reiterar una vez más mi reconocimiento a su labor al frente del Seminario y el agradecimiento por permitir al suscrito colaborar en el asesoramiento de tesis en el mismo

ATENTAMENTE

"Por mi Raza Hablará el Espíritu"



LIC. DANIEL OJEDA MARTINEZ PORCAYO

¿AGRADECIMIENTO O DEDICATORIA?

Al iniciar estas líneas quiero considerar a todos aquellos que me apoyaron para la realización del presente trabajo. No sé si he de plasmar estas palabras como un agradecimiento o como una dedicatoria, bien dicen por ahí que la gratitud es la memoria del corazón, pero he llegado a la conclusión de que toda dedicatoria entraña en sí mismo un agradecimiento, por ello sea como sea, estos como las frases puestas con posterioridad expresan muchas cosas y podemos decir que son de la siguiente manera:

A Dios, por qué la grandeza y experiencia de vida proviene de él, el anhelo máximo del saber humano, su conocimiento demuestra religiosidad, su desconocimiento fanatismo.

A mis señores padres, Doña Edna Alejandra Rangel Austin Zúñiga y Don José Salvador Rangel García, por que? Creo por ayudar a formarme como un ser humano de valía

A mis hermanos José Julián y Salvador Edmundo, por que su apoyo fraternal ha demostrado que debo seguir su ejemplo.

A Edna Santa mi muy querida y comprensiva hermana; y mi hoy cuñado Juan de la Cruz por su apoyo, junto con sus hijas Angela y Jessica, un tesoro para la familia Rangel Rangel.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por lo que significa; y por ser mi Alma Mater.

A la Facultad de Derecho, a sus maestros, en especial a quienes con sus luces iluminaron en algo mi entendimiento jurídico

A mi querido maestro y amigo el Lic. Daniel Ojesto Martínez Porcayo, creo debo agradecer a quién reafirmó mis bases como profesionista y de quién sigo aprendiendo día con día, gracias mi querido mentor. A su esposa Lic. María del Carmen Ortega Zaldivar, por su amistad como profesionista.

A mis muy queridos amigos de la facultad Daniel Rivera Aguirre, su amistad es y sigue siendo una riqueza incalculable. A Luis Anwar López Hernández, espero no circunscribamos nuestra amistad a un tiempo y lugar determinado.

A mis queridas amigas, Diana de la Cruz por su apoyo en momentos difíciles, a Alma Delia Virto, Adriana González, Adriana Terán y Diana Canela.

*“Un gobernante sabio instruye a su pueblo;
el gobierno del prudente es ordenado.
Según el gobernante así son sus ministros;
según el jefe de la ciudad así son sus habitantes.
Un rey licencioso arruina a una ciudad;
si los gobernantes son sensatos, la ciudad crece.
En manos de Dios está el gobierno del mundo;
a su tiempo le da el jefe que le hace falta.
En manos de Dios está el gobierno de todos los
hombres;
y él da su propia autoridad al gobernante.”*

Eclesiástico 10, 1-5.

*“No crean Ustedes que yo he venido a poner fin a
la ley ni a las enseñanzas de los profetas; no he
venido a ponerles fin, sino a darles su verdadero
significado.”*

Mateo 5, 17.

*“Si teméis algún peligro, podéis orar a pie o a
caballo. Cuando estáis en toda seguridad, pensad
de nuevo en Dios, pues os ha enseñado lo que no
sabiais.”*

*“Combatid en el sendero de Dios y sabed que Dios
lo oye y lo sabe todo.”*

*“Tales son las enseñanzas de Dios. Nosotros te las
revelamos porque tu eres del número de los
enviados.”*

Corán, Sura II, versículos 240, 245 y 253.

“Puedes engañar a tus superiores, no a tus inferiores”

“El perro es un ministro leal; el gato un político egoísta”

“Cuidate del burócrata, no del alto funcionario (basado en un retruécano intraducible)”

Proverbios Chinos

“Supongamos que el hombre es hombre y que su relación con el mundo es una relación humana. Entonces el amor sólo puede intercambiarse por amor, la confianza por confianza, etcétera... Si quieres influir en otras personas debes ser una persona que estimule e impulse realmente a otros hombres... Si amas sin evocar el amor como respuesta, es decir, si no eres capaz, mediante la manifestación de ti mismo como hombre amante, de convertirte en persona amada, tu amor es impotente y una desgracia.”

*“La muerte de Iván Ilich”
León Tolstoi*

“Hay muchos que encorsetados por la teoría, saben todo lo que se debe hacer, pero no saben nada de cómo hacerlo.”

“Hacer política es seguir principios que en lo esencial se consideran permanentes; ampliarlos a la luz de su aplicación y modificar con ellos la realidad en que se vive infundir emoción a quienes creen en esos principios; atraer a los que dudan de ellos o los rechazan; poner el ejemplo para contagiar e inducir a la emulación.”

Jesús Reyes Heróles

INDICE

INTRODUCCIÓN	III
CAPITULO PRIMERO. Aspectos Generales sobre los Servidores Públicos.	
I.1. La Justificación de los Servidores Públicos.	1
I.2. Naturaleza Jurídica de los Servidores Públicos, Marco Legal y Definición del Servidor Público.	22
I.2.1. Marco Constitucional.	23
I.2.2. Marco Legal.	35
I.2.3. Definición.	44
I.2.4. Situación actual.	47
I.3. Principios Constitucionales aplicables a los Servidores Públicos	57
CAPITULO SEGUNDO. La Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos en el Derecho Comparado.	
II.1. El Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos.	60
II.1.1. La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la Imposición de Sanciones.	62
II.1.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico.	77
II.2. España y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos.	95
II.2.1. La Constitución de España y la Imposición de Sanciones.	96
II.2.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en España.	103
CAPITULO TERCERO. Los Servidores Públicos y la Imposición de Sanciones	
III.1. Ubicación del Servidor Público y su relación con el ámbito Constitucional vigente.	128
III.1.1. Administración Pública Federal.	131
III.1.2. Administración Pública Centralizada.	135
III.1.3. Administración Pública Paraestatal.	139
III.2. Principios de la Imposición de Sanciones.	141
III.2.1. La necesidad de la sanción para el cumplimiento del derecho.	142
III.2.2. El aspecto Jus positivista de la sanción.	147
III.2.3. El aspecto Jus naturalista de la sanción.	149
III.2.4. Formas y Naturaleza de la Imposición de la sanción.	150
III.3. Las Constituciones de México y la Imposición de Sanciones.	157
III.3.1.- La Constitución de 1857.	159
III.3.2.- La Constitución de 1917.	161
III.4. La Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos y el marco Constitucional y Legal vigente.	166
III.4.1. La Constitución Política vigente en los Estados Unidos Mexicanos.	167
III.4.1.1. Planteamiento de la Imposición de la Sanción de carácter Administrativo según nuestro	

Ordenamiento Máximo.	171
III.4.2. Ordenamientos Legales derivados directamente de la Constitución para la Imposición de Sanciones de carácter Administrativo a los Servidores Públicos.	174
III.5. Autoridades encargadas de la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos.	189
III.5.1. Ordenamientos Legales que dan vida a las Autoridades que imponen sanciones de carácter administrativo a los Servidores Públicos.	190
III.5.2. La Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo.	192
III.5.3. Las Unidades de Contraloría Interna de los Organismos de la Administración Pública Federal.	201
CAPITULO CUARTO. Defensa ante la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos.	
IV.1. El Recurso Administrativo y Resolución por parte de la Autoridad Impositora.	206
IV.2. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y su competencia al resolver la Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos.	215
IV.3. El proceso ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.	220
IV.4. La problemática en la Ejecución de la Resolución.	229
IV.5. El Juicio de Amparo.	238
IV.5.1.- Juicio de Amparo contra Leyes.	242
IV.5.2.- Juicio de Amparo contra actos.	
CONCLUSIONES	255
BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES	266

INTRODUCCIÓN

Al pensar en Servidores Públicos, es factible pensar en todos aquellos hombres que han trabajado, trabajan y seguirán trabajando al servicio de todos los miembros de su comunidad. Podremos pensar, en todas las mujeres y los hombres que se han desvelado, han devengado sueldos, algunos excesivos y otros no tanto; y podremos pensar así mismo en todas aquellas personas que al prestar un servicio a la comunidad se han enriquecido de la manera más ruin para empobrecer el erario público.

Evocar el por qué debe existir un Servidor Público, es referirse necesariamente a por que se considera conveniente existan personas que trabajen al servicio del Estado, aunque sean más de un millón de personas que trabajen para un gobierno, ¿Por qué debo pagar impuestos para sostener a unos individuos que me han robado?, ¿Qué garantía obtengo de que los que me sirven realmente me van a servir?, entre tantos otros cuestionamientos.

Para lo anterior bastará recordar un pasaje muy interesante, del libro hebraico de Nehemías donde demuestra ya desde aquellos tiempos el por qué debemos buscar y tener Servidores Públicos.

“...Así que les dije:

- Ustedes saben bien que nos encontramos en una situación difícil, pues Jerusalén está en ruinas y sus puertas quemadas. Únanse a mí y reconstruyamos las murallas de Jerusalén, para que ya no seamos objeto de burla.

Y cuando les conté la forma tan bondadosa en que Dios me había ayudado y las palabras que me había dicho el rey ellos respondieron:

- ¡Comencemos la reconstrucción!

Y con muy buen espíritu se animaron unos a otros...”¹

“La gente cumplió su promesa, y durante doce años, es decir desde aquél día del año veinte en que el Rey Artajerjes me nombró gobernador de la región de Judá hasta el año treinta y dos de su reinado, ni yo ni mis colaboradores hicimos uso de la pensión que me correspondía como gobernador. En cambio los gobernadores que estuvieron antes que yo, fueron una carga para el pueblo; pues diariamente cobraban cuarenta monedas de plata para comida y vino, además sus empleados oprimían al pueblo. Pero yo no lo hice así, por respeto a Dios. Por otra parte, cumplí con mi tarea de reconstruir la muralla de la ciudad, y no adquirí terrenos. En cuanto a mis empleados, todos ellos tomaron parte en el trabajo. A mi mesa se sentaban hasta ciento cincuenta personas, tanto judíos del pueblo como funcionarios del gobierno, sin contar a los que venían a visitarnos de las naciones vecinas. Y lo que se preparaba diariamente por mi cuenta, era: un buey y seis de las mejores ovejas, y aves; y cada diez días había vino en abundancia. A pesar de esto nunca reclamé la pensión que me correspondía como gobernador, por qué ya era excesiva la carga que pesaba sobre este pueblo, ¡Tómame en cuenta, Dios mío, para mi bien, todo lo que he hecho por este pueblo!”²

Lo anterior, no trata solamente de un pasaje bíblico que refiera ciertas actitudes o tendencias religiosas, sino encontrar en sí mismo el motivo de que existan individuos que trabajen a favor de la comunidad, que trabajen bien; y sobre todo que trabajen honradamente.

Podemos observar que desde entonces la existencia de una persona que pueda dirigir a su comunidad o al menos hacer un trabajo de organización para tal o cual actividad necesaria por y para la comunidad empieza a tener sentido. Ello sin entrar en honduras y viendo a la sociedad antigua como el medio para el desarrollo humano individual y colectivo, sin la modernidad y complejidad que presenta hoy día.

¹ LA BIBLIA, Libro de Nehemías Capítulo 2, Ver. 17-18, Edit. Sociedades Bíblicas Unidas, México 1987.

² IBID. Nehemías Capítulo 5, Ver 14-19.

Por lo pronto, se sugiere partir desde una perspectiva simple para adentrarnos paulatinamente al Estado actual; y sobre todo adentrarnos al estudio de los modernos servidores públicos que sirven a una forma de Gobierno completamente distinta a la de aquellos tiempos.

En el libro citado, encontramos un motivo por el cual hay que trabajar o mejor aún un servicio que hay que prestar, la reconstrucción de la ciudad, encontramos así mismo, una relación existente entre gobernante y gobernado donde es necesaria una retribución que habría de darse al gobernador en funciones. Encontramos así mismo un aspecto interesante para los servidores de aquella época, una pensión no cobrada, comidas y fiestas otorgadas a los trabajadores y algo muy agradable, la no opresión a sus compatriotas.

A estas alturas, ese tipo de personas que trabajaban para ayudarse entre sí no podríamos llamarles servidores públicos; puesto que el concepto no se puede aplicar sino hasta que Juan Jacobo Rousseau nos dio la noción de pacto social. Sin embargo, la época a la que se dirige al lector es a la época que se considera existe un principio de servidor público como tal, por que si exploramos más atrás, la sociedad primitiva se manejaba de un modo distinto; aunque siempre en teoría haya buscado lo mismo en todas las épocas y en todas las formas.

Pero al correr de la historia y hasta llegar a nuestra moderna sociedad ya no son reyes o funcionarios intocables quienes manejan nuestro destino, sino personas que prestan un servicio al Estado; mismos que tienen un deber, satisfacer las necesidades de un conglomerado social; cumpliendo a su vez con los fines del ente al que pertenecen.

Hay ocasiones en que, por desventura, surgen unas acciones improcedentes por parte de algunos funcionarios que, al incurrir en claras faltas a las normas de ética, ponen en riesgo la estabilidad del soporte moral del Estado. Es intolerable que existan funcionarios públicos en representación de la administración del Gobierno que puedan lucrarse del patrimonio del pueblo. Los conflictos de intereses, especialmente financieros, en abierta violación a las leyes, son también intolerables.

Para restaurar la confianza del pueblo en su Gobierno y en sus funcionarios públicos, cuando muchos de ellos han rebasado el nivel de lo tolerable, es preciso adoptar nuevas medidas legislativas que sean eficaces para prevenir y para penalizar el comportamiento delictivo de aquellos funcionarios que, en el desempeño de sus labores gubernamentales, vulneren los principios básicos de una ética de excelencia.

En vista de estas consideraciones, entendemos que una Constitución de un Estado y las Leyes de Responsabilidades de los Servidores Públicos que emane de ella son medidas de trascendental importancia para el desarrollo de un buen gobierno.

En un Estado de Derecho el ámbito de acción de los poderes públicos se encuentra determinado por la Ley y los agentes estatales responden ante ésta por el uso de las facultades que expresamente se les confiere. La irresponsabilidad del servidor público genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción; su irresponsabilidad erosiona el Estado de Derecho y actúa contra la democracia, sistema político que nos hemos dado los mexicanos

El texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha sido el mismo desde que fuera creado hace más de 80 años, hoy la situación que se vive en el país es diametralmente opuesta a la que dio origen a esa Norma Fundamental. Los cambios Políticos, las necesidades de la Nación y factores económicos globales han dado paso a que nuestro Ordenamiento Máximo a lo largo de ese tiempo haya tenido más de trescientas reformas, lo que prácticamente hace una nueva Constitución. Este problema no fue la excepción para el régimen de las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, así como la imposición de sanciones a que pueden hacerse acreedores. Ahora gozamos de un buen sistema de imposición de sanciones, pero aún falta mucho para que la Administración Pública cumpla de manera eficiente y eficaz con los fines que tiene propuestos.

Ante los cada vez más frecuentes casos de corrupción de los servidores públicos uno se pregunta sino existen medios o recursos consignados en la leyes que los prevengan o los sancionen y de existir, si son plenamente eficaces para lograr que éstos se conduzcan con responsabilidad, legalidad, imparcialidad, honestidad,

profesionalismo y eficiencia, que de suyo son los criterios que deben regir las actividades y el ejercicio de las funciones y atribuciones públicas; debiendo ser tales principios respetados por el Estado, esto es, ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general anteriormente dictada; dicho en otras palabras, los órganos de la administración pública, solo pueden hacer aquello que la ley les permite. Pero ¿En verdad se someten al principio de legalidad los servidores públicos? ¿Y que pasa con la aplicación de las sanciones a los mismos?

Esta tesis busca entrar a un estudio constitucional de la aplicación de sanciones a los servidores públicos, el ¿por qué?, para demostrar no sólo un trabajo recepcional, sino la necesidad de un eminente cambio en el texto constitucional que refiere a las responsabilidades de los servidores públicos, para demostrar la necesidad de un cambio en la aplicación de sanciones a servidores públicos, así como para poner en tela de juicio elementos que son inherentes a la imposición de sanciones y que no han sido observadas por el propio legislador.

¿Cómo se realizó? Por medio del estudio, no sólo a la legislación sino a doctrina especializada y atento a lo dictado por la tan creciente y dinámica sociedad que clama por que los servidores públicos del Estado, no sean corruptos y desarrollen su trabajo con apego a los principios de la buena administración.

Así mismo, se consultó el medio de información más actual y vanguardista, el Internet, en el cual muchas dependencias de gobierno dan a conocer ideas y conceptos sobre la nueva administración pública.

¿Para que? No sólo para un trabajo terminal de estudios profesionales, sino para ver si con esta monografía se pueden desarrollar ideas que ayuden no sólo a la transformación de un sistema de normas, sino que sirva de sustento para la enseñanza de este sistema a quienes se dedican a la imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS GENERALES SOBRE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Sumario: 1.1. La Justificación de los Servidores Públicos. 1.2 Naturaleza jurídica de los Servidores Públicos, Marco Legal y Definición de Servidor Público. 1.2.1. Marco Constitucional, 1.2.2. Marco Legal. 1.2.3. Definición. 1.2.4. Situación actual. 1.3. Principios Constitucionales aplicables a los Servidores Públicos.

1.1. La Justificación de los Servidores Públicos.

Para adentrarnos propiamente en el estudio que emprenderemos y por lo que respecta a una pincelada histórica, prehistórica y de análisis, en esta investigación se ha tomado a un autor, *William Howells*, donde en su libro “*Más allá de la Historia*”, señala el maravilloso relato de los orígenes del hombre y más aún el significado de la sociedad, su cultura su religión, su gobierno, sus invenciones y cambios. Situaciones que deben citarse como la base para la comprensión del Estado moderno y de los objetivos que hoy en día persigue; esto no solamente desde un punto de vista netamente jurídico sino más bien histórico, sociológico y antropológico.

Partamos primero de la sociedad, elemento primigenio para afianzar una comunidad, luego un Estado y posteriormente personas que trabajen a favor de ambos supuestos. Ahora bien, la sociedad según la definición de Diccionario es “*un conjunto de seres humanos que conviven y se relacionan dentro de un mismo ámbito cultural dentro del grado que sea.] Asociación de personas o animales que mediante la cooperación, tratan de cumplir con todos o algunos de los fines de su existencia (entre otros)*”¹.

¹ GRIJALBO, *Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado*. Edit. Grijalbo, Barcelona 1998.

Estos podrían ser los conceptos más adecuados al referirnos a la sociedad desde un punto de vista sociológico, desde un punto de vista legal es diametralmente distinto a lo que tratamos de desentrañar, por lo que en este momento no cabe mencionarlo, lo que no implica una negación jurídica al propio concepto de sociedad, el cual al ser un elemento humano necesita ser estudiado por la Ciencia Jurídica para determinar las conductas y acontecimientos de la sociedad como grupo humano para el bienestar de los propios miembros de ese ente.

El ser humano hace ya muchos años, dejó de ser un ente nómada, aunque todavía los existe, y ha permitido tanto el desarrollo de la tan llamada sociedad moderna que se ha olvidado de sus orígenes, a saber el aspecto humano, o propiamente al ser humano en sí mismo, ser humano es, desde luego, algo más que tener un cuerpo de humano y un cerebro grande. El aspecto humano, puede ser estudiado tanto en un hombre vivo como en un hombre muerto (y desde luego es mejor que sea en este que en aquél). Como lo dice Howells *“No somos humanos hasta que empezamos a comportarnos como hombres. Y también en este aspecto actúa una amplia base de la naturaleza.”*

“Tenemos, evidentemente, las mismas necesidades vitales que los demás animales superiores. Hemos de respirar y comer con cierta regularidad. Tenemos que mantenernos calientes, por lo menos entre ciertos límites, Experimentamos el apremio del sexo para no descuidar la reproducción de nuestra especie.”²

Como lo resumiríamos hoy día, el ser humano tiende a agruparse para poder satisfacer de uno u otro modo sus necesidades; necesidades que podríamos decir han cambiado a través de los siglos, sin embargo, desde un punto de vista objetivo o real, el hombre busca satisfacer las mismas necesidades en todas las épocas de la humanidad, a saber, comer, dormir, tener relaciones sexuales, desahogar los instintos naturales; donde lo que lo diferencia es el modo en que hace esas cosas.

Podemos preguntarnos hasta este punto, que tendría que ver el justificar la existencia de un servidor público con la existencia de necesidades naturales del ser

² HOWELLS William. *Más allá de la Historia. El Maravilloso relato de nuestros orígenes.* Trad. por Ramón Huguet Virgili, Edit. Labor Barcelona 1962. p. 31.

humano, posiblemente mucho, ello debido a que los seres humanos al agruparse como varios animales en sociedad, es que creamos medios para satisfacer las necesidades naturales de los miembros de su grupo, lo que orilla necesariamente a pensar en alguien que tenga el control de esos medios, es decir, un líder, un estratega, un jefe o como quiera denominársele, en pocas palabras alguien que le sirva a los demás y que se sirva a sí mismo para satisfacer las necesidades creadas. Esto como humanos nos ha permitido modular, canalizar e incrementar la eficacia del tipo de vida que de todos modos habríamos llevado, algo que nos diferencia de los demás grupos de animales.

Pero, además de diferenciarnos de los animales el razonamiento y la forma de estructurar nuestra sociedad, a decir de Howells, lo que nos diferencia en gran medida de los demás primates (se dice los primates por ser los animales más apegados a nuestra especie), es la cultura, el elemento del cual todos los hombres se sirven aunque no con la misma amplitud e intensidad. *“Consiste sencillamente en todas las invenciones y todas las convenciones creadas por la humanidad en el transcurso de los tiempos. Cultura es lo que se necesita para ser humano”*.³

Y tiene cierta coherencia lo que se comenta en esta tesis, puesto que sin la manifestación de nuestro entorno, seríamos simplemente otro tipo de animal, viviríamos en pequeños grupos de sociedades bien definidas pero sin esa cultura, es por así decirlo, el volumen de conducta que nos hace sobrepasar a las demás especies.

Este aspecto es importante para nuestro estudio, puesto que obliga a suponer que para gobernar y satisfacer las necesidades de una colectividad de una sociedad es necesario cultura, ese elemento que *“se compone de todo lo que ha sido aceptado como método de hacer o pensar y que ha sido enseñado por una u otra persona. Así se transmite y –esto es vital– así puede cambiar y desarrollarse tan profundamente. La totalidad de los conocimientos y de los módulos de conducta deben ser enseñados y aprendidos por los seres humanos por qué sencillamente no son congénitos...”* *“...Y desde luego, puesto que solo nosotros podemos enseñar y aprender cultura, solo*

³ HOWELLS William. *Más allá de la Historia*, Ob Cit. p. 47

nosotros podemos inventarla o crearla efectivamente. Una vez iniciada, tan sencillamente como se quiera, no existen límite para su complejidad.”⁴

Lo anterior se puede entender si es que aceptamos que el cerebro humano es muy complejo y que permite la manipulación del medio que lo rodea, por ello es tan importante la manipulación (manejo) de la cultura para el desarrollo del ser humano y de la satisfacción de sus necesidades.

La cultura también nos ha dado otro aspecto, el del progreso es decir, la cultura nos permite progresar continuamente, ello sin descalificar que la cultura misma ha progresado, ello se observa a través de la historia, cuando el hombre la ha empleado para resolver sus problemas y para facilitar su vida, lo que conduce a considerar a la cultura una manera de manifestarnos, principalmente de manera intelectual, o de reaccionar ante el medio.

“...la cultura se ha expandido enormemente, aislando cada vez más al hombre de su ambiente. Pero veamos ahora lo que sucede; cuanto mayor se hace, en mayor grado la cultura se convierte en ambiente. La cultura no debe ser considerada como un almacenamiento de lúcidas ideas, que está a nuestra disposición para seleccionar constantemente algunas de ellas con objeto de beneficiarnos o deleitarnos. Por el contrario el hombre inventó la cultura, y esta se hizo cargo del hombre. Hacemos lo que la cultura nos dice que hagamos, sepámoslo o no.” “...Una cultura comprende muchísimo más cosas de las que un individuo podría reinventar o revisar satisfactoriamente, y forma un conjunto consistente. Un individuo la necesita toda, no trocitos o retazos, y no puede vivir ajeno a ella de ninguna manera realmente válida.”⁵

Por otra parte la cultura así mismo implica un “conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos, que caracterizan a una sociedad o grupo social en un periodo determinado. El término ‘cultura’ engloba además modos de vida, ceremonias, arte, invenciones, tecnología, sistemas de valores, derechos fundamentales del ser humano, tradiciones y creencias. A

⁴ Ibid. p. 47-49

⁵ Ibid. p. 57-59

través de la cultura se expresa el hombre, toma conciencia de sí mismo, cuestiona sus realizaciones, busca nuevos significados y crea obras que le trascienden."⁶

Ahora bien, el decir de esta tesis propiamente por que es tan importante la cultura para justificar el que haya un servidor público, es tal vez por qué un trabajador que sirva al Estado con cultura, será un servidor posiblemente más allegado a su trabajo, donde la cultura será entendida como el conocer y saber de su medio social. Lo que nos hace suponer, que el Estado al proporcionar el medio del desarrollo humano y satisfacción de sus necesidades necesariamente tuvo que acudir a la manifestación de su entorno para de esa forma imponer su soberanía, su imperio y consecuentemente imponer a las personas que permitan el manejo o manipulación de las necesidades individuales de ellos mismos así como de la colectividad; lo que en su momento hará posible la inclusión de otros pueblos, una cierta estabilidad y la expansión de su propia cultura y economía ello claro, dentro de sus propios límites.

Pero al correr el tiempo, se dejó el sistema de gobierno neolítico, sistema que se puede considerar no es tan sólido por lo que respecta a instituciones políticas, pero que sin embargo obtiene un desarrollo con ayuda de la cultura, siendo sorprendente el que gracias a esa forma de gobierno, donde "el consejo" es su principal arma para toma de decisiones, donde la justicia puede administrarse recurriendo a las ordalías y a otros tipos de adivinación y sortilegio; y lo más importante, donde los gobernantes tienden a ser despóticos con demasiada frecuencia; existan personas que tengan a bien cuidar y satisfacer de las necesidades de su grupo social, y por así decirlo de una manera muy primitiva, un servidor público o más bien un servidor de la comunidad.

Queda otro aspecto a tratar, la religión, ello visto no como la justificación propia del servidor público, pero sí como la base para el desarrollo de la sociedad, sociedad que en sus inicios y aún hoy día, aunque no se quiera aceptar, sigue dependiendo de la *"vertiente más abstracta y menos animal de toda su cultura: la religión"*. *"La religión es una especie de nivel superior máximo de la cultura, algo de naturaleza*

⁶"Cultura", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

*simbólica y que por tanto se halla mucho más allá de los niveles técnicos y social.”*⁷
 Y esa religión al ser una parte de la cultura del ser humano permite la manipulación, en específico, la manipulación humana de ideas abstractas.

Tal vez el concepto más adecuado para hablar, sea el de “conducta religiosa” y no religión. Ello, si se ha de tomar en cuenta que la actitud de una cultura hacia una creencia o una acción puede ser lo que convierte en religioso tal tendencia o tal acción; de ahí que sea importante como justificación de los primeros servidores o trabajadores de la comunidad, amén de que la religión tiene límites que no son fáciles de fijar.

Lo anterior en virtud de que es hasta una época relativamente reciente en la que se logra la separación de religión con el Estado y sobre todo, de las personas que trabajan para el Estado con la religión sea cual sea, aunque hoy día podemos ver algunos países que basan su orden social y normativo en la religión, por lo que debe tomarse en cuenta.

“Probablemente muchas clases de mitos (y actos) deberían calificarse como religiosos, y no sencillamente como filosóficos, si definimos la religión como el conjunto de símbolos o parábolas destinados a llenar las lagunas que hay en la comprensión humana del universo.”

*“Este punto de vista colocaría junto a la religión muchísimas más actividades que nosotros mismos, de momento, no aceptaríamos como religiosas. Estamos habituados, a pensar en la religión como en algo bien definido, tal como la fe Cristiana en Dios y su Iglesia, o como en alguna religión rival, por ejemplo el Islamismo”*⁸

Cuando consideramos la historia humana y el pasado de la sociedad y su cultura, encontramos que la religión es importante precisamente por ser cultos que responden a ciertas necesidades, ello mediante un proceso de desarrollo natural; donde a su vez, se nos enseña cuales han sido y son esas necesidades y cuales han sido sus respuestas, en forma de ciertas creencias y prácticas que se encuentran una y otra vez.

⁷ HOWELLS William. Ob. Cit. p. 269-270

⁸ Ibid. p. 272-273

Ahora bien, desde esta perspectiva creo sería un poco difícil rechazar, que la religión influye en la existencia de personas que sirvan al público; cuando históricamente la verdadera actitud religiosa ha prestado un desarrollo a la sociedad y a su cultura.

Pasemos pues a la conjunción de los elementos anteriores, es decir, la cultura (dentro de ella la religión) y las necesidades de las sociedad; para ver como se han desarrollado a través de los siglos. Posiblemente los conceptos anteriores y su aplicación en sociedades primitivas no tenga tanto realce como se espera, pero analizarlo desde un punto de vista primitivo, nos hará comprender la verdadera naturaleza de la sociedad, sus necesidades, el para que nos agrupamos en comunidades y como es que surge la idea de patriarcas, reyes, gobernantes y personas que sirvan en general para el desarrollo y control de la sociedad.

Los elementos anteriores han sido vistos en todas las sociedades; donde se puede observar que las personas que en su momento ejercieron el control de los mismos no fueron menos despóticos que los de las sociedades primitivas. El punto es, llegó un momento en la historia que se convenció al ser humano; que el poder otorgado por Dios a un hombre al nacer, era el mismo poder que se le brindaba para siempre y era el mismo poder que se tenía que ejercer no importando como, cuando o ante quién; donde obviamente no pasaba ni por la mente del ciudadano común cuestionar esas órdenes, o más aún decir que lo hecho por tal o cual personaje estaba en contra de los principios éticos del buen gobierno o la comunidad. Me atrevo a pensar que tal vez las formas de Gobierno comunes, es decir, donde influía toda la comunidad, hubiesen podido ser más justas o al menos, ese tipo de sociedad hubiesen permitido una opinión de quienes formaban parte de ella.

A continuación se da una exigua idea de lo que fueron las formas de gobierno en el mundo y sobre todo, la idea que se ha tenido de las personas que se han hecho cargo de dirigir las riendas de la sociedad, de su gobierno y en general del Estado que se vivía en ese momento. Ello claro desde las primeras sociedades que conocemos como tales; y mucho después de la llamada prehistoria:

“Los imperios despóticos de Egipto, Sumer, Asiria, Persia y Macedonia fueron seguidos por el nacimiento de las ciudades-estados, las primeras comunidades autogobernadas, en las que el gobierno de la ley predominaba y los funcionarios estatales eran responsables frente a los ciudadanos que los elegían. Las ciudades-estados de Grecia, como Atenas, Corinto y Esparta, y de la parte de Asia Menor dominada o influenciada por los griegos, proporcionaron el material para las teorías políticas especulativas de Platón y Aristóteles. El sistema aristotélico de clasificación de Estados, que influyó en el pensamiento político posterior durante siglos, se basaba en un criterio simple: los buenos gobiernos son aquellos que mejor sirven al bien general; los malos gobiernos son los que subordinan el bien general al bien de las personas en el poder. Aristóteles establecía tres categorías de gobiernos: monarquía, gobierno de una sola persona; aristocracia, gobierno de una minoría selecta, y democracia, gobierno de muchos. Los filósofos griegos posteriores, influenciados por Aristóteles diferenciaban tres formas degeneradas de las clases de gobierno definidas por él. Distinguían, por tanto, la tiranía, el gobierno de una persona en su propio interés; oligarquía, el gobierno de unos pocos en su propio interés y la oclocracia (democracia radical), gobierno de la multitud o de la plebe. Otras categorías de trascendencia histórica son la teocracia, gobierno de líderes religiosos como en los primeros califatos islámicos y la burocracia, el dominio del gobierno por funcionarios de la administración, como en la China imperial.

La Roma clásica, que evolucionó de una ciudad-república a núcleo de un imperio mundial, también tuvo gran influencia en el desarrollo del gobierno en el mundo occidental. Esta influencia derivó en parte del gran logro romano en la formulación precisa por primera vez del principio de que la ley constitucional, que establece la soberanía del Estado, es superior a la ley común, que es originada por decretos legislativos.

Después de la caída de Roma, la idea romana de un dominio universal sobrevivió durante la edad media con la formación del Sacro Imperio Romano Germánico; y también, en parte, por el establecimiento, a través del Derecho canónico y los tribunales eclesiásticos con jurisdicción sobre los asuntos seculares,

del órgano rector de la Iglesia católica romana. El efecto de estas influencias fue retrasar el desarrollo de territorios nacionales y gobiernos después de las tendencias en esa dirección que se habían manifestado entre los principados feudales de Europa. Por otro lado, la lucha de los señores feudales por limitar el poder absoluto de sus monarcas produjo finalmente numerosas contribuciones a la teoría e instituciones del gobierno representativo. Durante la edad media surgieron las ciudades-estado mercantiles de Europa que formaron la Liga Hanseática y las poderosas ciudades-repúblicas italianas o comunas.

La definitiva aparición de gobiernos nacionales se atribuye a dos causas principales. Una comprende un número de causas económicas subyacentes, una gran expansión del comercio y el desarrollo de las manufacturas. Estas condiciones empezaron a minar el sistema feudal, que se basaba en unidades económicas aisladas y autosuficientes, y a hacer necesaria la creación de grandes unidades políticas. La otra causa fue la Reforma, que logró eliminar la influencia de la Iglesia católica que frenaba el desarrollo político en algunos países europeos.

La nación-estado moderna se convirtió en una forma definitiva de gobierno en el siglo XVI. Era casi dinástica y autocrática en su integridad. La voluntad del monarca reinante, en teoría y a menudo en la práctica, era ilimitada; el famoso aforismo del rey Luis XIV de Francia, "L'État, c'est moi" ("El Estado soy yo"), no era una jactancia infundada, sino una expresión de la realidad existente. Con el tiempo, sin embargo, la demanda de la burguesía de un gobierno constitucional y representativo se hizo sentir, y los poderes ilimitados de los monarcas empezaron a ponerse en duda. En Inglaterra, la Revolución Gloriosa de 1688 restringió tales poderes y estableció la preeminencia del Parlamento. Esta tendencia culminó en dos acontecimientos de importancia histórica, la guerra de Independencia estadounidense, que comenzó en 1775, y la Revolución Francesa, en 1789. Por lo común los historiadores datan el origen del gobierno democrático moderno a partir de estos hechos.

La historia del gobierno en el siglo XIX y parte del XX es importante para la ampliación de la base política del ejecutivo mediante la extensión del sufragio y

otras reformas. Una tendencia que se ha acentuado en el siglo XX ha sido el desarrollo y realización del concepto de que el gobierno, además de mantener el orden y la administración de justicia, debe ser un instrumento de administración de los servicios públicos y sociales incluidos, entre muchos otros, la conservación de los recursos naturales, la investigación científica, la educación y la seguridad social. Entre 1945 y 1951, el gobierno laborista de Gran Bretaña amplió las responsabilidades del Gobierno al incluir la nacionalización de un número de industrias básicas en la necesidad de una planificación económica rigurosa. Otros avances relevantes del siglo XX fueron la aparición del Estado corporativo y de los gobiernos totalitarios en diversos países, y de la primera, así llamada, dictadura del proletariado de la historia, la de la Unión Soviética (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas). De finales de los años cuarenta a finales de los ochenta, la mayoría de los países de Europa del Este, adyacentes o próximos a la URSS, tuvieron gobiernos en muchos aspectos similares. En América Latina, una de las experiencias más sugestivas en la reformulación del Gobierno conformado por vías institucionales es la que se desarrolló en Chile entre 1970 y 1973. Inspirada en el programa de la coalición de Unidad Popular, encabezada por el doctor Salvador Allende, activó la nacionalización de la banca y la limitación de los beneficios de los monopolios multinacionales en campos como el de la minería y la industria. Propulsó así mismo proyectos de reforma agraria y de servicios sociales, malogrados por el golpe de Estado que dirigió el general Pinochet, que implantó una dictadura militar que se prolongaría hasta las elecciones presidenciales de diciembre de 1989, en que una coalición de partidos democráticos impulsó el proceso de transición hacia la recuperación del régimen de libertades.⁹

Pero para la formación del gobierno, debió existir la concepción de un ente superior llamado Estado, el cual es en general la "denominación que reciben las

⁹"Gobierno", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

entidades políticas soberanas sobre un denominado territorio, su conjunto de organizaciones de gobierno y, por extensión, su propia extensión territorial.

La característica distintiva del Estado moderno es la soberanía, reconocida tanto dentro del propio Estado como por parte de los demás de que su autoridad gubernativa es suprema. En los estados federales, este principio se ve modificado en el sentido de que ciertos derechos y autoridades de las entidades federadas se derivan de una constitución. El gobierno federal, sin embargo, está reconocido como soberano a escala internacional, por lo que las constituciones suelen delegar todos los derechos de actuación externa a la autoridad central. Aunque el siglo XX ha sido escenario del nacimiento de muchas instituciones internacionales, el Estado soberano sigue siendo el componente principal del sistema político internacional.

Desde una perspectiva internacional, un Estado nace cuando un número suficiente de otros estados lo reconocen como tal. En el plano nacional, el papel del Estado es proporcionar un marco de ley y orden en el que su población pueda vivir de manera segura, y administrar todos los aspectos que considere de su responsabilidad. Todos los estados tienden así a tener ciertas instituciones (legislativas, ejecutivas, judiciales, etcétera) para uso interno, además de fuerzas armadas para su seguridad externa, funciones que requieren un sistema destinado a recabar ingresos. En varios momentos de la historia, la presencia del Estado en la vida de los ciudadanos ha sido mayor que en otros. En los siglos XIX y XX la mayoría de los estados aceptó su responsabilidad en una amplia gama de asuntos sociales, dando con esto origen al concepto de Estado de bienestar.

Desde la aparición de las ciudades Estado en la antigua Grecia, pensadores políticos y filósofos han discutido la verdadera naturaleza y fines reales del Estado. Con el paso de los siglos, y en la medida en que la tecnología y la evolución administrativa lo fueron permitiendo, estos pequeños estados, concebidos por Platón y Aristóteles más como una comunidad pequeña que como el marco donde se desarrolla la actividad política de la vida humana, fueron sustituidos por entidades territoriales cada vez mayores.

En las postrimerías del siglo XX la globalización de la economía mundial, la movilidad de personas y capital, y la penetración mundial de los medios de comunicación se han combinado con el propósito de limitar la libertad de acción de los estados. Estas tendencias han estimulado un vivo debate sobre si el Estado puede retener algo de esa libertad de acción que se asociaba en otros tiempos a la soberanía.¹⁰

Así observamos que el Estado se transforma en un ente más formal, más preciso, en resumen; es el conjunto de sus tres elementos, el territorio, la población y el gobierno, algunos a este último le llaman poder, pero es mal aplicado la palabra, por qué en el caso de México y de algunos otros países el poder no es ejercido por una sola persona o corporación, sino que encuentra su sustento en la famosa División de Poderes.

Hemos visto la sociedad y el Estado hasta este momento, así mismo, hemos puntualizado algunas cuestiones como las necesidades que los seres humanos tienen y como es que se agrupan para satisfacer esas necesidades, pero ¿qué hay del manejo de esas necesidades?, ¿Por qué es importante que en la sociedad y más aún en el Estado exista un Gobierno?, ¿Qué tiene que ver esto con los Servidores Públicos?

Se hace hincapié en que la sociedad, como tal, necesita satisfacer sus necesidades y el Estado tiene la obligación de velar por ellas. El Estado es creado como una mera consecuencia de la propia unión de las personas, esto en virtud que la sociedad para manifestar toda su "cultura", necesita de un lugar determinado donde manifestarse, es decir el territorio, un grupo de personas que vivan en la propia sociedad, mejor conocido como población, y necesitan así mismo, de alguien que vea por las necesidades y sea el líder, la cabeza o en general un individuo, corporación o corporaciones que ejerza el poder de una u otra forma, es decir el elemento faltante para la constitución del Estado.

¹⁰"Estado", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Debemos recordar que el Estado como tal, no tuvo un desarrollo de igualdades sino hasta la independencia de los Estados Unidos de América y la revolución francesa, es decir, es hasta entonces que se puede hablar de exigir una responsabilidad por el mal funcionamiento del Estado, ello de manera muy general, pero no deja de ser un comienzo.

“En diferentes épocas históricas, los gobiernos han procurado lograr el bienestar común por diferentes métodos. Entre los pueblos primitivos, los sistemas de control social eran rudimentarios; surgían directamente de las ideas del bien y el mal comunes a los miembros de un grupo social y se imponían a los individuos principalmente a través de la presión del grupo. En pueblos más desarrollados, los gobiernos asumían formas institucionales; descansaban sobre bases legales definidas, imponían castigos a los que violaban la ley y empleaban la fuerza para consolidarse y desempeñar sus funciones.”¹¹

Después de la máxima expresión del totalitarismo del Estado con Luis XVI, que podía esperarse que existiese siquiera un régimen de responsabilidades, lo anterior solamente era dejado a la voluntad divina o en el mejor de los casos a una destitución del cargo como en el caso de los virreyes en la Nueva España. Aunque los malos gobiernos no estaban exentos de algunas calamidades y por ello tan importante la reflexión de “El Príncipe” de Nicolás Maquiavelo al aconsejar granjearse el “respeto y temor de los ciudadanos, pero sin llegar al odio puesto que esto provocaría una inestabilidad política y derrocamiento del propio gobernante”, es decir, de una u otra forma su responsabilidad estribaba en cuidarse de que no mataran al rey, ello en virtud de no existir un “estado de derecho” como lo conocemos hoy día.

En el Estado moderno, ha cambiado la visión de uno de los elementos que lo componen, el gobierno donde *“Según la teoría de ciencia política que prevalece, su función es asegurar el bienestar común de los miembros de los grupos sociales sobre los que ejerce control.”¹²*

¹¹“Gobierno”, *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

¹² *Ibidem*.

Concepción no tan alejada de las ideas sobre sociedad y cultura que habíamos visto anteriormente y las necesidades que tienen mujeres y hombres con respecto a su entorno.

Ya tenemos como es el Estado y como pueden ser algunas de sus formas de Gobierno, necesitamos pues, el objetivo fundamental del propio Estado. Hemos visto que la sociedad, donde nace el Estado mismo, tiene como objetivo la satisfacción de sus necesidades y la manifestación de su cultura; así mismo se ha analizado que el gobierno tiene la obligación de asegurar el bienestar común de grupos sociales (ello como división de la sociedad en general que tenemos hoy día). Veamos pues, como se le ha denominado en virtud de la complejidad de la que se ha hecho acreedor el propio conglomerado de personas.

El Estado (hablando de él como el conjunto de los múltiples elementos ya referidos) realiza diversas actividades para la ejecución de sus finalidades. En el siglo XX en países con formas de gobierno republicana y federales, como el nuestro, se habla de División de Poderes, esa División de Poderes, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, son grosso modo las funciones que tiene a través de la distribución equilibrada de las atribuciones pública entre diversos entes. Lo que se traduce como una garantía de derechos consagradas en un documento fundamental y que es la base para el régimen de servidores públicos, la Constitución.

Montesquieu, ideólogo de la revolución francesa, en su espíritu de las leyes (1748) afirmó la existencia de los poderes ya citados, el legislativo hace las leyes, el ejecutivo (ejecutivo de gentes como le llamaba él) celebra la paz o declara la guerra, envía y recibe embajadas, establece la seguridad pública y prevé invasiones; y el judicial (ejecutivo civil) castiga los delitos y juzga las diferencias entre particulares.

Enfoquemos la atención por lo pronto a uno de esos poderes el Ejecutivo, donde el Estado a través de él, desarrolla una actividad *“que se encamina a la realización de los servicios públicos y a la satisfacción de las necesidades generales. Siendo esto así, es lógico que la administración de un Estado- como la de cualquier otra entidad pública o privada- tenga que utilizar medios personales, materiales y jurídicos para lograr el cumplimiento de sus fines. De donde resulta que uno de los sectores más*

importantes de la actividad administrativa está constituida precisamente por la gestión de intereses económicos”¹³

En pocas palabras, es el poder encargado de la administración del gobierno, que obviamente necesita allegarse de medios materiales, jurídicos y sobre todo personales (servidores públicos) para realizar sus fines, sin embargo, los servidores públicos no solo se encuentran en la esfera administrativa, sino en la propia esfera legislativa y en la judicial, ¿por qué?. Esto es debido a que las tres partes componentes del poder en el Estado, resuelven inminentemente necesidades planteadas por la propia sociedad.

Derivamos entonces que los servidores públicos se encuentran en el gobierno por que son los medios personales que ocupa el Estado para resolver y satisfacer las necesidades de la propia sociedad o mejor dicho del público. Por consiguiente lo que prestan es un “servicio público” en virtud de existir una “Función Pública” que realiza el Estado.

El servicio público, entonces se convierte en la actividad que realiza una persona, llamada lógicamente Servidor Público, donde aquella es una *“Institución jurídico administrativa en la que el titular es el Estado y cuya única finalidad consiste en satisfacer de una manera regular, continua y uniforme necesidades públicas de carácter esencial, básico o fundamental; se concreta a través de prestaciones individualizadas las cuales podrán ser suministradas directamente por el Estado o por los particulares mediante concesión. Por su naturaleza estará siempre sujeta a normas y principios de derecho público.”¹⁴*

Ante la necesidad de delimitar las atribuciones de las autoridades administrativas y de las judiciales, el término servicio público encuentra su origen en Francia en el año de 1790 aproximadamente. El término se consagra en las leyes de 16 y 24 de agosto de 1790 y en el decreto de 16 fructidor año II. De este concepto nace todo un sistema doctrinal y se instituye la jurisdicción administrativa.

¹³ DE LA GARZA, Sergio Francisco: *Derecho Financiero Mexicano*, Edit. Porrúa, México 1990. p. 5.

¹⁴ “Servicio Público”. *Diccionario de Terminología Jurídica*. Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados

Conforme a los documentos jurídicos antes citados, en sus orígenes, el servicio público tuvo una connotación diametralmente opuesta a la que se le da hoy día, ya que el fin original consistió en prohibir a los tribunales judiciales el conocimiento de litigios administrativos y crear así la jurisdicción administrativa. La doctrina elaboró desde entonces diversas acepciones de servicio público.

En general es *“creado y organizado por el Estado mediante leyes emanadas del Poder Legislativo; deben ser continuo, uniforme, regular y permanente; supone siempre una obra de interés público; satisface el interés general oponiéndose al particular; satisface necesidades materiales, económicas, de seguridad y culturales; pueden ser gratuito o lucrativo. Varía de acuerdo con la evolución natural de la vida humana y las circunstancias de oportunidad política, espacio- temporales, de ambiente o climatológicas.”*¹⁵

Para ello el Estado emplea una abstracción llamada “función pública” considerada como *“la relación jurídica laboral que existe entre el Estado y sus trabajadores. Difiere al servicio en que prestan los trabajadores, que responde a los conceptos de actividad pública, servicio administrativo o servicio público. Esta separación conceptual, no desvincula a la función pública y con su objetivo que es la idea de “servicio” y que domina la concepción europea de la función pública inspirada en el servicio civil” británico*¹⁶.

Cabe aclarar que no toda persona que presta servicios al Estado forma parte de la función pública y por requerimientos actuales del mismo (que parece no tener barreras para realizar cualquier actividad que le interese) se ve obligado a obtener los servicios de personas, a través de distintas formas jurídicas como contratos administrativos y contratos privados, pero sin incorporarlas a su servicio como sus trabajadores.

¹⁵ Ibidem

¹⁶ “Función Pública”. Diccionario de Terminología Jurídica. Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados

“A La función pública (según Planiol) se aplica un derecho sui generis autónomo diferente del derecho privado, este derecho administrativo ha sido progresivamente elaborado por una jurisdicción propia, el Consejo de Estado, está completamente dominado por la idea de asegurar el funcionamiento continuo, eficaz y regular del servicio público”, «vol.» I, que es un acto condición, es decir, que depende de la voluntad del Estado que se aplique a una persona solicitante el estatuto burocrático; y finalmente, en posición casi ecléctica, la del acto reglamentario que considera insuficientes la voluntad del Estado y la del trabajador para que exista la relación; para ello hace falta que preexista un régimen legal burocrático al que dichas voluntades están subordinadas.”¹⁷

En la función pública los trabajadores pueden incurrir en tres tipos de responsabilidades, la civil, la administrativa y la penal. *“Las dos primeras han tenido una vida practica normal: pero la tercera, que ha sido objeto de regulación de varias leyes, no ha tenido eficacia en el medio político del país; la aplicación de estas últimas ha sido nula, excepto para empleados públicos menores como carteros y mecanógrafas. El reino del derecho tiene en este terreno paraísos mayores. Ahora, se cuenta con una nueva ley, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación, de 31 de diciembre de 1982, que también tiene el sano propósito, como sus predecesoras, de hacer efectiva la responsabilidad penal oficial. Parece que la situación prevaleciente no se debe a la imperfección de la ley, sino a la imperfección del funcionario encargado de aplicarla.”¹⁸*

Sin embargo, hoy podríamos ver afortunadamente, que los tiempos han cambiado; y que las responsabilidades imputables a los servidores públicos se han y se siguen aplicando, donde tenemos el ejemplo de varios individuos ligados a la función pública y hasta gobernadores, lo que denota la aplicación de la ley y el respeto por la igualdad de todos los miembros de la sociedad ante la misma.

¹⁷ Citado por “Visión Jurídica” en “Función Pública” Ob. Cit.

¹⁸ “Función Pública” “Visión Jurídica” Ob. Cit.

Se ha mencionado que la administración pública, a decir de manera muy general del Poder Ejecutivo, tiene como elemento personal, personas que trabajan y sirven para la satisfacción de las necesidades de la sociedad. Sin embargo, modernamente, el servidor público derivó en una especie llamada "Burocracia", la cual es aplicada de manera incorrecta y hasta ofensiva a todo trabajador, que tenga una función pública y ejerza el servicio público.

Para hablar correctamente de la diferenciación existente entre burocracia y servidor público, se debe conocer el concepto mismo que se define como la *"estructura administrativa y de personal de una organización. Las entidades empresariales, laborales, religiosas, docentes y oficiales exigen unos abundantes recursos humanos, ordenados según un esquema jerárquico para desempeñar unas tareas especializadas basadas en reglamentos internos. El término se utiliza principalmente al referirse a la Administración pública. Se usa peyorativamente para denotar pérdida de tiempo, ineficacia y papeleo."*¹⁹

Sin embargo, obstáculo para el desarrollo de algunos países ha sido la carencia de estas técnicas de organización en gran escala. Por otro lado, parece ser que las burocracias dan lugar a mentalidades rígidas, a una preocupación mayor por el reglamento que por los resultados y a otros vicios que ponen en entredicho su eficacia en contraste con otros tipos de organización menos sujetos a estructuras fijas y que dependen más del buen funcionamiento para su supervivencia. Por ello, es que modernamente, ha dejado de llamarse Burocracia a todos los servicios prestados por el Estado y dejarle ese contexto a los Trabajadores sindicalizados o de base, regulados mayoritariamente por el apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por otras leyes en diversos países.

Ahora bien, el problema de la Administración Pública y en específico de los funcionarios públicos, nos lo menciona Alfonso Nava Negrete en su libro "Derecho Administrativo Mexicano" y es a decir del maestro "...su mala aplicación. El egoísmo de los funcionarios públicos, los intereses creados, la ineptitud o inmoralidad de los

¹⁹ "Burocracia", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

funcionarios desconcentrados o los mismos vicios administrativos de los organismos centrales, en ocasiones han impedido o frustrado una adecuada desconcentración. Pero el balance positivo que se tenga no ha impedido pulverizar."²⁰

Max Weber, el más importante estudioso de la estructura y principios de la burocracia, identificó las siguientes normas básicas fundamentales:

- 1) El funcionariado está organizado como una jerarquía de mandos,
- 2) Los funcionarios son remunerados mediante un sueldo y no reciben gratificaciones por servicios,
- 3) La autoridad de los funcionarios proviene de su cargo y determinada por éste,
- 4) El nombramiento responde a méritos probados, no a recomendaciones,
- 5) Las decisiones se toman de acuerdo con unas reglas estrictas preestablecidas y
- 6) Las burocracias actúan mediante la aptitud técnica y mantienen un registro de sus actuaciones.

"Weber consideraba que las burocracias constituidas de esta manera eran especialmente eficaces para cumplir con sus funciones, y por ello confiaba en que la burocratización se extendiera por todo el mundo moderno.

Las críticas posteriores a las ideas de Weber señalaron que pocas burocracias encarnan todos estos ideales y que a menudo pueden ser menos eficaces que otros tipos de organización. La China imperial, quintaesencia de la burocracia estatal, estaba especialmente agobiada por el cohecho y el favoritismo. No obstante, esos seis puntos siguen siendo una guía útil sobre las características y el sentido de la burocracia. Los teóricos weberianos que argumentaron que todas las sociedades modernas se convertirían en Estados burócratas, obligados por la necesidad de converger en un patrón burocrático único, quedaron desmentidos a finales de la

²⁰ NAVA NEGRETE Alfonso. *Derecho Administrativo Mexicano*. Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1997. p. 110-111

década de 1980 por el colapso de las ineficaces economías centralizadas y por la deliberada reducción de la burocracia en algunos estados capitalistas."²¹

Así podemos observar desde la antigüedad, el proverbio chino que se encuentra en el libro del ilustre filósofo Lin Yutang, al entresacar de viejos manuscritos una frase que sigue teniendo el mismo valor, "*Cuidate del Burócrata, no del alto funcionario*". Desde entonces, podemos ver la diferencia tangible existente entre quién presta un servicio o una función al Estado y el individuo que simplemente devenga un sueldo del propio ente.

Se ha analizado diversos conceptos que atañen directamente a los servidores públicos y de entre los cuales destacan:

- La existencia de necesidades y fines a satisfacer por el Estado en una sociedad.
- La formación del Estado como mera consecuencia de la sociedad, para de esa forma llevar a buen término las necesidades y manifestaciones de la cultura del propio conglomerado de personas.
- Una búsqueda a lo largo de la historia, de caminos, procedimientos o formas que permitan al Estado lograr su fines, ello a través, de la adopción de diversas formas de organización de las administraciones públicas y, que a criterio de los gobiernos, eran útiles o idóneas para atender con éxito las necesidades públicas.
- La creación de nuevos métodos de satisfacción de esas necesidades, modernamente a través de la división de poderes y del estado de derecho, formas que se pueden englobar como el menor de los males para una adecuada comunicación entre mandante y mandatario.
- La diferenciación existente entre Servidor Público y Burócrata, consistente en realidad en un hilo muy delgado, puesto que ambos prestan un servicio a los miembros de la sociedad a través del gran órgano llamado Estado,

²¹"Burocracia", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

pudiéndose encontrar en cualquiera de los tres poderes en que se divide ese ente jurídico.

- Los Servidores Públicos propiamente, que se les relaciona (generalmente) con la Administración Pública (centralizada o paraestatal); y que es manejada y controlada casi en su totalidad por el Poder Ejecutivo del Estado, al ser encargado de las funciones de administración del ente, según las teorías que engloban el principio de División de Poderes.
- El ámbito de acción, que es la propia sociedad por medio del elemento humano, del que se vale el propio ente jurídico para la satisfacción de las necesidades de los diversos conglomerados humanos.
- La diferenciación existente entre la “función pública” y “el servicio público”, donde el primero consiste en la relación existente entre el Estado y la persona que le presta sus servicios como trabajador, así como la actividad propiamente desempeñada por ese trabajador (o servidor público). El segundo, consistente en la satisfacción de las necesidades y fines de la sociedad y del propio Estado con la mayor eficiencia, eficacia, legalidad, honradez, lealtad e imparcialidad.

Añadiremos a nuestra recapitulación un elemento que es específico en nuestro país, los niveles de gobierno para la satisfacción de las necesidades; también llamado “organización política”, dividida en Federación, estados y municipios; y que a su vez impone la existencia de tres gobiernos: el federal, el de estados y el de el municipio. Cada uno de estos gobiernos tiene su propia administración pública y consecuentemente se llaman administración pública federal, administración pública estatal y administración pública municipal. Se considera, al igual que otros autores, a esta forma de organización política como el medio más eficaz y eficiente de la realización de los fines del Estado, ello al dividir en partes el territorio del mismo y que los miembros de la sociedad tengan mayor oportunidades para el desarrollo de su “cultura”.

Llegamos a la conjunción de los elementos enumerados para brindar de esa forma la justificación de un “servidor público”.

El servidor público diferenciado del burócrata, obtiene una “escala” más alta dentro de nuestra sociedad, amén de que es aquella persona que puede obtener una responsabilidad civil, penal o administrativa si es que no cumple el encargo con los principios constitucionales como son la eficacia, eficiencia, lealtad, honradez, entre otros y que más adelante se abundarán.

Por lo anterior, es que la justificación del servidor público estriba en:

- La satisfacción de las necesidades del conglomerado social a través del Estado, por medio de elementos humanos.
- El que esos elementos humanos al ejercer una “función”, cumplen con el supuesto de necesidades públicas, es decir necesidades de la colectividad, a las que se les ha denominado “servicios”, los que se procuran brindar con la mayor eficiencia y eficacia, a todo el público, es decir, a un colectivo de personas no matizado, que resulta conocido por todos, notorio y evidente

Es sencillo decir que la providencia de los trabajadores al Servicio del Estado, es muy larga y su justificación no solo se limita a un tiempo y lugar determinado, sino más bien a la satisfacción de necesidades de un conjunto de individuos no definido y que en tanto exista un ente jurídico creado por y para la sociedad ahí necesariamente existirá una persona que preste un “servicio público”.

Para objeto de la presente tesis, nos fijaremos en el estudio de la sanción impuesta al servidor público con motivo de una responsabilidad incurrida en el ámbito administrativo-constitucional; en específico, el servidor público de la administración pública federal el cual debido a su actividad tiene un Título consagrado en nuestra Norma Suprema y una correspondiente Ley Reglamentaria; ello claro, sin menospreciar los elementos de que se rodea esta interesante materia.

1.2. Naturaleza Jurídica de los Servidores Públicos, Marco Legal y Definición del Servidor Público.

Como naturaleza jurídica, se entiende la fuente legal de donde proviene tal o cual institución, abstracción o figura. Como abstracción, el concepto de “servidor

público” no puede ser la excepción, aquí se desentrañará su esencia, al menos de manera jurídica, en virtud que para ser reconocida como figura dentro del sistema del Estado, es necesario recurrir a la norma fundamental del propio ente, así como a la legislación aplicable, por qué de no estar contenida en una ley no puede existir, por el simple principio de que la administración o autoridad (Estado) no puede hacer nada más que lo contenido en ley. Ese es el principio fundamental dentro de los sistemas legalistas como el nuestro.

El “servidor público” tiene su naturaleza no sólo en las actividades que realiza para el Estado, sino también, en un orden normativo brindado por la propia sociedad y el mismo ente jurídico creado por ella.

Ese orden normativo, comienza por la máxima expresión del pacto social, la Constitución de un Estado, continuando con el marco legal derivado de esa norma suprema y donde ambos dan la definición que se le deberá dar y su situación actual.

1.2.1. El Marco Constitucional

Sabido es que la Constitución es el alma de un pueblo; esa alma es la esencia del pacto realizado entre la propia sociedad y el Estado, es el medio de comunicación más efectiva y de respeto brindado entre gobernante y gobernado; y por lo mismo es que su marco conceptual es muy diverso.

Entre los conceptos más destacados encontramos el de Hans Kelsen quien la denomina “*un conjunto de normas que se refieren a los órganos superiores*”

El Doctor Ignacio Burgoa, ha definido a la Constitución como un “*conjunto de normas de derecho básicas y supremas... del Estado*”.

Para el maestro Andrés Serra Rojas es “*conjunto de normas supremas que dirigen la estructura y las relaciones entre los poderes políticos y la situación de los individuos frente al Estado*”.

El Doctor Jorge Carpizo señala a la Constitución como una “*Institución que precisa una forma y sistema de gobierno y Estado, señala los límites a los propios*

órganos de gobierno, ...es la norma suprema del orden jurídico, ...norma de normas”.

En síntesis, la Constitución es “un conjunto de normas jurídicas por medio de las cuales se organiza al Estado, las relaciones de los órganos entre sí y con los particulares y consagra los derechos fundamentales de los gobernados, estableciendo los sistemas de control de la misma y los derechos del gobernado.”²²

En nuestro país y por orden de ese conjunto de normas, existe la llamada supremacía constitucional es decir, la Constitución es la norma suprema del país sobre la cual no existe ningún ordenamiento legal que pueda tener vigencia y donde todas las leyes del país y actos de autoridad deben estar sujetas a las disposiciones que el propio pacto establece.

El principio constitucional hace *“que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentre en la cúspide del sistema jurídico nacional. Sobre ella, ninguna ley ni acto de autoridad puede existir, y de llegar a crearse una contraviniendo el texto de aquella, podrá anularse por virtud de una sentencia en la que se declare su contrariedad con la Ley Suprema a través de los medios de control constitucional”*²³

En síntesis, esa supremacía constitucional es la base del Estado de Derecho, ya que en la Constitución se encuentra el sostén del orden jurídico nacional, donde el régimen de los Servidores Públicos en México no puede ser la excepción, puntualizando que el Título correspondiente no habla del servidor público en sí, sino de las responsabilidades en las que puede incurrir un servidor público.

Por técnica legislativa y hasta de sentido común el Título Cuarto (que es donde se contienen las mencionadas responsabilidades) es antecedido por el Título Tercero, la División de Poderes, título que refiere a la organización del Estado para que cumpla con sus fines; y una vez planteada la mencionada organización entonces

²² Estos conceptos tomados de Constitución, así como varias ideas relacionadas con el régimen de la imposición de sanciones y responsabilidades de los servidores públicos, fueron tomados del “Diplomado en Responsabilidades de los Servidores Públicos” realizado por el Instituto Nacional de Administración Pública A. C. en la Ciudad de México del día 27 de abril al 24 de agosto de 1999, con una duración de 4 meses y carrera académica de 159 horas aula.

²³ INAP “diplomado en Responsabilidades de los Servidores Públicos” Fuente citada.

se da paso a quienes se considera se encuentran bajo el mando de esa estructura y las responsabilidades en que pueden incurrir.

El régimen de los servidores públicos, regulado por la Constitución se encuentra de los artículos 108 a 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dentro del Título Cuarto, el cual se titula “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos”, mismo que contiene las normas generales para efectos de fincar responsabilidad a las que alude el propio título. Se debe hacer notar que la interpretación de los conceptos debe hacerse de manera armónica y no disparatada, puesto que la propia Constitución no sigue un orden o coherencia, toda vez que en diversos preceptos se señalan cuestiones aplicables nada más a cierto tipo de “servidor público” y en el mismo precepto se señala algún elemento aplicable a otro tipo de “servidor público” lo cual en realidad puede causar una confusión.

Analicemos pues, el marco Constitucional del régimen de “servidores públicos” con el artículo 108 de ese Ordenamiento el cual dispone:

TITULO CUARTO.

DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

ARTICULO 108. Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros 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, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

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

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por

violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

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

Para entresacar la naturaleza jurídico-constitucional de los servidores públicos nos basamos en este numeral 108, el cual señala que se reputará 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; así como a los del Instituto Federal Electoral.

El concepto de servidor público es aplicable entonces, a las personas que trabajen para cualquiera de los tres poderes y que a su vez, no se encuentren comprendidas dentro del artículo 123 de la propia Constitución; puesto que los trabajadores al Servicio del Estado son regulados por una ley que deriva directamente de este último precepto.

Cabe hacer una consideración especial. Según la doctrina administrativista los servidores públicos a excepción de los señalados expresamente por la Carta Magna de nuestro país, dependen del nombramiento que se efectúe o de la remoción que realice el propio encargado del Ejecutivo (Presidente de la República); a través de la delegación de funciones; ejercida de manera discrecional y donde “...la mayoría de los servidores públicos son trabajadores de confianza, que equivale en el medio burocrático a decir: sin protección jurídica laboral. Es un poder que se ejerce generalmente por razones políticas, subjetivas y no de índole técnica u objetiva según lo demande el servicio”²⁴.

²⁴ NAVA NEGRETE Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. Ob. Cit. p. 121

Es decir, sólo se puede considerar servidor público a aquél que trabaja para la Administración Pública de la Federación, Estado o municipio, el cual depende de que se le designe o no en ese puesto, esto con las salvedades marcadas por la propia Constitución (verbigracia los cargos de elección popular como diputados o senadores).

Ello posiblemente se deba a lo señalado en el primer párrafo del artículo 108 del Ordenamiento Máximo en su parte conducente: “el que desempeñe cualquier cargo, empleo o comisión en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal” y en el mismo sentido para los Estados de la Unión y los municipios, es por qué se considera así. Sin embargo, desde el punto de vista que esta tesis sostiene, el Servidor Público será aquél que sin importar su jerarquía, nivel de gobierno o poder público que represente (ejecutivo, legislativo o judicial), desempeña un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza.

Una vez visto lo anterior, ya se diferencia el tipo de entidad o nivel en la que se lleva a cabo la función pública, puesto que es ahí donde se verificará primeramente el tipo de legislación aplicable (local o federal), el tipo de responsabilidad a la que se hizo acreedor el sujeto (penal, civil o administrativa), así como el tipo de sanción aplicable.

En realidad no existe una teoría propia sobre lo que se debe considerar por servidor público y/o lo que se debe considerar por funcionario público; y nuestro más alto tribunal no ha abundado en ello, posiblemente por que la propia Constitución no lo ha definido bien a bien, dejando esto a la interpretación de los propios miembros de la administración pública. Lo que sí, es al menos tener la certeza de que cuando un ciudadano ejerce el derecho de petición establecido por el artículo octavo de nuestra Constitución el servidor público se convierte en una autoridad, pues lo relevante en el carácter de servidor público, es la función desempeñada; por tanto, la omisión de cualquier servidor público de respetar el derecho de petición se traducirá, siempre, en un acto de autoridad, tal aseveración es mostrada por nuestro más alto Tribunal en una tesis del 4º Tribunal Colegiado del primer Circuito misma que se transcribe a continuación.

NOVENA EPOCA. ADMINISTRATIVO. TESIS DE SECCION ADMINISTRATIVA. 4° TRIBUNAL COLEGIADO DEL 1° CIRCUITO.

DERECHO DE PETICION. SERVIDOR PUBLICO EN FUNCIONES. SIEMPRE SERA AUTORIDAD CUANDO SE FORMULE UNA PETICION EN TERMINOS DEL ARTICULO 8° CONSTITUCIONAL.

Para determinar si alguna autoridad actúa o no como tal, deberá analizarse cada caso concreto, pues será la naturaleza jurídica de cada uno de esos actos la que determinará si se está en presencia o no de un acto de autoridad; sin embargo, cuando la autoridad designada como responsable es un servidor perteneciente a un organismo público descentralizado y el acto reclamado consiste en la omisión de contestar una petición formulada en términos del artículo 8° de nuestra Carta Magna, tal omisión se traduce en una afectación a la esfera jurídica del gobernado, pues el citado precepto obliga a cualquier servidor público a responder las peticiones que le sean formuladas por escrito y de manera pacífica y respetuosa, con independencia de que se trate de un organismo descentralizado, pues lo relevante es el carácter de servidor público, en la función desempeñada; por tanto, la omisión de cualquier servidor público de respetar el derecho de petición se traducirá, siempre, en un acto de autoridad.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

{I.4°A.118A}.

Amparo en revisión 384/96. Director del Colegio de Ciencias y Humanidades Plantel Vallejo (UNAM). (Miguel Alberto Alvarado Gutiérrez). 17 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime C. Ramos Carreón. Secretario: Alejandro Chávez Martínez.

SEMENARIO JUDICIAL. NOVENA EPOCA. TOMO III. JUNIO 1996. TRIBUNALES COLEGIADOS. PAG. 822.

No. Doc. E0009A000405

Del mismo modo se considera no existe una definición adecuada, puesto que la propia Constitución habla de las responsabilidades, ello recalcando la importancia que tiene el incurrir en responsabilidad al efectuar actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones y tomando como una mera consecuencia el sujeto que pueda cometer la responsabilidad, lo que a juicio del presente trabajo es erróneo.

Se ha señalado la posición de esta tesis en lo referente a la delimitación del tema, es decir, el enfocarse en un estudio sobre la Constitucionalidad de la imposición de sanciones administrativas, derivadas de incurrir en responsabilidades de este tipo a servidores públicos de la administración pública federal y cuya legislación aplicable sea la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos sin embargo, ello no es óbice para que el trabajo en el que se actúa, no tome de manera exploratoria los problemas inherentes a los servidores públicos y el inadecuado manejo constitucional de su régimen. Obviamente es necesario tomar como base estos elementos para continuar con el pretendido estudio, puesto que si no se analiza el sistema de los servidores públicos, no se podrá analizar siquiera el tipo de sanciones que se le pudiese imponer.

Continuando con el estudio del marco Constitucional, un artículo importante y que es propiamente el sustento Constitucional del régimen de servidores públicos a nuestro juicio, es el artículo 109, de él emana la orden expresa de legislar sobre las responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las prevenciones que el propio precepto señala. A mayor abundamiento el precepto referido señala textualmente:

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

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, aumente 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.

Para efectos del régimen de los servidores públicos que manejamos, este artículo señala la responsabilidad política, la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa, el primero tipo de responsabilidad se circunscribe al propio ordenamiento, el segundo es objeto de la materia penal y será regulada y sancionada de la misma forma, la tercera y más importante para nosotros, es la administrativa, otorgada por “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 servidores públicos.

Se destaca que el Pacto Federal indica conceptos por demás abstractos, amén de ser imprecisos y mal ubicados dentro del propio texto Constitucional, donde lo rescatable es al menos, que este precepto sea la base para leyes que establezcan un adecuado régimen no solo de responsabilidades sino también de los propios servidores públicos.

Pasemos pues, a un numeral que señala en su tercer párrafo un aspecto aplicable a todos los servidores públicos, las sanciones aplicables; este numeral es el 110 de la Constitución el cual señala en su parte conducente:

ARTICULO 110.- ...

...

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 párrafo transcrito, es colocado en un artículo referente a las responsabilidades que se señalan para diversos “funcionarios” de alto nivel, lo que hace suponer no existe coherencia para la adecuada aplicación e interpretación de la ley. Sin embargo, debemos recordar que las disposiciones aplicables del Título Cuarto Constitucional deben interpretarse de manera conjunta, por lo que estas sanciones no son únicas, considerando que las mismas por como se encuentran redactadas en el Ordenamiento, pueden tener una connotación más rígida; esto por señalar el precepto únicamente “empleo, funciones, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público” sin indicar un plazo o “suspensión”, lo que podría ser aplicado como un hilo muy fino en un proceso por parte de la autoridad y que necesariamente conlleva a una incertidumbre legal.

El siguiente artículo a analizar, 113 de la Constitución, es también importante, en virtud de que señala las normas mínimas a contener por toda legislación que regule las responsabilidades de los servidores públicos. El numeral en cuestión indica:

ARTICULO 113 - Las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas, y deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el

responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

Aunque un poco ambiguo, el texto de la Norma Suprema indica lo que deberán regular las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos así como, la determinación de las obligaciones a fin de salvaguardar cuestiones subjetivas (de las cuales hablaremos en la parte conducente), ello al señalar conductas o reglas imprecisas. Señala así mismo, sanciones que se dejan al arbitrio de las autoridades administrativas, para su aplicación, lo que es contrario a nuestra cultura jurídica, toda vez que nuestro sistema se orienta a que las sanciones estén expresamente en la Ley en concordancia con la falta u omisión que se pretende inhibir.

Puntualiza también, el tipo de sanción mínimo que se les impondrá a los servidores públicos verbigracia la suspensión, inhabilitación, destitución y sanciones económicas, haciendo una referencia a la propia fracción III del artículo 109 Constitucional, para considerar de esa forma el beneficio obtenido por el servidor público y en donde la propia sanción impuesta, en términos generales no podrá exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.

El último artículo a analizar es el 114 del Ordenamiento Máximo, el cual grosso modo indica la prescripción de la que son objeto las responsabilidades ello como un mínimo, donde ambas se dejan a las leyes reglamentarias, pero que para el caso de responsabilidades específicas como la política, será máximo de un año. para el caso de la administrativa y solamente que fuese grave será de tres años; y para el caso de la responsabilidad penal, un mínimo de tres años, pero que a su vez se delega en la propia ley penal. Lo anterior se observa en el artículo que se transcribe:

ARTICULO 114 - El procedimiento de juicio político sólo podrá iniciarse durante el periodo en 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 III del artículo 109. Cuando dichos actos u omisiones fuesen graves los plazos de prescripción no serán inferiores a tres años.

Hemos observado el marco constitucional de las responsabilidades de los servidores públicos del cual derivan cuatro tipos de responsabilidades; la política, la penal, la civil y la administrativa. El saberlas, es la pauta para conocer el tipo de sanción y legislación aplicable. Por ello es que la citamos a continuación en un criterio emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; de donde se podrá entresacar que el sistema estudiado, descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.

9ª EPOCA. PLENO. TESIS CON EJECUTORIA PUBLICADA. TESIS DE SALA

RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PUBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 108 al 114 de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes. A) La responsabilidad política para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho; B) La responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en delito; C) La responsabilidad administrativa para los que faltan a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública, y D) La responsabilidad civil para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales. Por lo demás, el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.

{P. LX/96}.

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

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

N. del E. Véase Amparo en Revisión 237/94 en la tesis con el rubro "INHABILITACION COMO SANCION ADMINISTRATIVA Y COMO PENA". O si lo prefiere, véase pág. 93 del Tomo referido.

SEMENARIO JUDICIAL NOVENA EPOCA. TOMO III. ABRIL 1996. PLENO. PAG. 128.

No. Doc. E0009P000368

En resumen, podemos afirmar que:

- El marco constitucional de los servidores públicos, se encuentra en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de los numerales 108 a 114 de ese Ordenamiento.
- El texto constitucional no refiere propiamente a los servidores públicos, sino más bien, a las responsabilidades en que pueden incurrir aquellos que

desempeñen un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en alguno de los tres Poderes de la Unión.

- Los sujetos de esa disposición constitucional, son todos los servidores públicos y el objeto es la responsabilidad en que pueden incurrir.
- Los tipos de responsabilidad y por las cuales debe existir la aplicación de una sanción son: la política, la civil, la penal y la administrativa; esto ya definido por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- El desacuerdo por parte de esta tesis con la estructura y manejo subjetivo del sistema de los servidores públicos y de sus responsabilidades, toda vez que carece de una estructura congruente, así como de la aplicación de “conceptos” subjetivos que en realidad no pueden tener una vigencia hasta el día de hoy, en virtud del egoísmo de los propios funcionarios públicos, los intereses creados, la ineptitud o inmoralidad de algunos de ellos, o también por el seguimiento de políticas en un momento determinado, que hacen de la responsabilidad administrativa una disolución entre los diversos órganos y funcionarios que intervienen en las decisiones y en las órdenes de los superiores, sin buscar la satisfacción de las necesidades generales, de los fines del Estado o del respeto a un Ordenamiento determinado que pueda seguirse como base para un ejemplar régimen de servidores públicos.

1.2.2. Marco Legal

El régimen legal se da en virtud de la jerarquía de las normas. La ley como esa regla de carácter general que se desprende del funcionamiento de las cosas y como el “precepto de carácter normativo y observancia obligatoria dictada por el poder legislativo de un estado” debe contener entonces aquello que le mande la norma suprema. Esto es entendible, debido a que la expresión más común de los estados de tradición latina es la letra escrita, a ella deben someterse todas las normas de rango inferior (decretos, reglamento, etcétera, la que a su vez depende de una letra fundamental (constitución))

“Ni siquiera en Derecho el vocablo ley posee un significado único. En un sentido amplio, equivale a norma jurídica, ya derive de los órganos del Estado, de la costumbre, o de cualquier otra fuente a la que el ordenamiento jurídico atribuya poder de dictar o crear normas. En sentido material, ley significa norma jurídica escrita emanada de aquellos órganos a los que el Estado atribuye fuerza normativa creadora. Desde este punto de vista, es también ley la norma que dicta desde un determinado ministerio u órgano del gobierno o del poder ejecutivo, hasta un ayuntamiento o municipalidad (a través de los reglamentos u ordenanzas municipales). No lo es en cambio la costumbre, que emana de forma directa y con un impulso espontáneo del pueblo. En sentido estricto y formal, sólo es ley la norma jurídica escrita que emana del poder legislativo. De esta forma, no son leyes todas y cada una de las normas que se dictan en un Estado, sino sólo las promulgadas por los órganos a los que cada constitución otorga la competencia para crearlas, que, en los sistemas democráticos, no son otros que los parlamentos.

Como características generales de la ley, se puede decir que son normas de carácter general y abstracto que regulan una serie de supuestos o relaciones indefinidas, conteniendo un efecto jurídico concreto para todos y cada uno de los supuestos a los que la propia ley se refiere; son normas escritas que para tener eficacia deben ser promulgadas, publicadas en el boletín diario, gaceta o periódico oficial que existe al efecto (Boletín Oficial del Estado, Gaceta Oficial), y aprobadas con arreglo al procedimiento formal de elaboración previsto para ello (principio de legalidad). Según la tradición se entendía que un requisito de la ley, para que pueda cumplir su finalidad de ir dirigida al bien común es el de su justicia interna, pero se trata más de una tendencia deseable que de un requisito inexcusable, pues de lo contrario las leyes injustas no serían leyes.

En la tipología o conjunto de leyes de un Estado debe observarse el principio de jerarquía normativa: así, una ley no puede oponerse a lo que dice la constitución,

*entendida ésta como ley suprema, ni un reglamento debe contradecir lo que dispone una ley, por tener ésta un rango superior.*²⁵

Por lo que respecta a los servidores públicos hemos de recordar de nueva cuenta la función pública por que esto nos ubicará en cual es la ley propiamente a estudiar.

El primer estatuto legal de la función pública federal fue el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 5 de diciembre de 1938 que hizo justa la aplicación de la fracción II del artículo 89 de la Constitución, cuyo texto no evito la inseguridad en el empleo publico.

Mas tarde, sin suprimir esa fracción, se reformó el artículo 123 constitucional para adicionarle las bases jurídicas de los trabajadores al servicio del Estado con un apartado B. reforma que se publicó el 5 de diciembre de 1960. La ley reglamentaria de dicho apartado sería la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado vigente aún y que fue publicada el 28 de diciembre de 1963; la que conforme al artículo 3º trabajador: "es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales, no obstante lo cual, excluye de su concepto y régimen a los trabajadores de confianza, tutelando sólo a los de base, que tiene por inamovibles (artículo 8).

"El régimen legal de la función pública federal vigente es precaria e injusta por desigual o discriminatorio. Deja en el más completo desamparo al personal de confianza, formado no sólo por los titulares de los órganos de los primeros niveles de la administración, sino a una inmensa mayoría de empleados y funcionarios públicos. Cada seis años, al cambio del presidente de la República, el éxodo de técnicos, experiencia, responsabilidad y honradez se produce por la voluntad política, acertada o no, sin que exista garantía jurídica para ninguno. Es la misma

²⁵"Ley", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

situación que prevalecía antes del Estatuto de 1938, y que describe Andrés Serra Rojas - que sería hoy aplicable- en los siguientes términos: "Cada renovación del Ejecutivo Federal significaba una renovación general del personal administrativo, el cual no gozaba de ningún derecho para permanecer en sus puestos. Esta situación creaba problemas graves por la necesidad que tenía el personal nuevo de ir conociendo y preparándose en la marcha de los asuntos administrativos. No siempre el personal que llegaba era más apto que el personal que se iba. Se creaban casos de notoria injusticia y grave perjuicio a los servicios públicos" («vol.» 1)''²⁶.

Sin embargo, existe un problema de una mayor dimensión. La función pública, el servicio público y el elemento humano que ostenta tal relación.

La función pública existe y el servicio público es necesario, pero ¿qué pasa cuando existe una incertidumbre en la aplicación de la ley para los "trabajadores" al servicio del Estado?

Se efectúa la anterior pregunta en virtud de que entramos en conflicto de materias para los trabajadores al servicio del Estado. Esto debido a que constitucionalmente existe un capítulo para responsabilidades de los servidores públicos (servidor público que debe ser definido como aquella persona que desempeña un empleo, cargo o comisión sin importar su naturaleza para cualquiera de los Poderes de la Unión) y por el otro; un apartado "B" del artículo 123 de la Constitución, mismo que hace mención a una determinación posterior en catálogos de puestos de confianza para los propios trabajadores.

Por su parte, la Ley de Trabajadores al Servicio del Estado excluye a los trabajadores de confianza de su régimen; entonces el problema surge: la mayoría sino es que todos los "servidores públicos", son trabajadores que tienen tal carácter; en consecuencia, no tienen una protección jurídica adecuada.

Por ello se insiste, la regulación de los "servidores públicos" no es adecuada y esto proviene desde el propio ordenamiento máximo, al no señalar con claridad el carácter y protección jurídica que habrá de tener; por qué el ámbito acción y responsabilidad que le concierne no sólo se circunscribe a una materia sino a diversos

²⁶ "FUNCIÓN PÚBLICA" "Visión Jurídica" Ob. Cit.

ámbitos legales, tal y como lo reconocen los Tribunales Colegiados de Circuito en la Tesis que se transcribe a continuación:

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: X, Agosto de 1999 Tesis: IV. lo. A. T. 16 A Página: 799 Materia: Administrativa Tesis aislada.

SERVIDOR PÚBLICO, LA RESPONSABILIDAD DEL, TIENE DIVERSOS ÁMBITOS LEGALES DE APLICACIÓN (ADMINISTRATIVA, LABORAL, POLÍTICA, PENAL, CIVIL).

El vínculo existente entre el servidor público y el Estado, acorde al sistema constitucional y legal que lo rige, involucra una diversidad de aspectos jurídicos en sus relaciones, entre los que destacan ámbitos legales de naturaleza distinta, como son el laboral, en su carácter de trabajador, dado que efectúa una especial prestación de servicios de forma subordinada, el administrativo, en cuanto a que el desarrollo de su labor implica el de una función pública, ocasionalmente el político cuando así está previsto acorde a la investidura, y además el penal y el civil, pues como ente (persona), sujeto de derechos y obligaciones debe responder de las conductas que le son atribuibles, de manera que al servidor público le pueda resultar responsabilidad desde el punto de vista administrativo, penal, civil e inclusive político en los supuestos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o la Constitución Local correspondiente y así mismo la laboral, y por lo tanto, no se incurre en la imposición de una doble sanción cuando éstas, aunque tienen su origen en una misma conducta, sin embargo tienen su fundamento y sustento en legislación de distinta materia (administrativa, laboral, penal, etc.). PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL CUARTO CIRCUITO.

Revisión fiscal 31/99. Contraloría Interna en la Secretaría de Energía. 1o. de junio de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: José R. Medrano González. Secretario: José Manuel de la Fuente Pérez

Se ha visto que la Constitución debe contener características mínimas o parámetros generales para que de ella deriven ordenamientos específicos que hagan suponer la aplicación de los buenos propósitos de la sociedad en general, o para que estos puedan mantener la gobernabilidad y el Estado de Derecho.

La ley al ser norma de carácter general y abstracta, regula una serie de supuestos o relaciones indefinidas conteniendo un efecto jurídico concreto para todos

y cada uno de los supuestos a los que la propia ley se refiere; en nuestro caso, una regulación para las responsabilidades de los servidores públicos.

Entonces, si el servidor público es trabajador (ello al prestar un servicio personal y subordinado) y es sujeto de responsabilidad civil, penal, política y administrativa ¿cuál es la legislación aplicable para ellos?

El servidor público al ser trabajador al Servicio del Estado, le es aplicable la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, con las salvedad de los trabajadores de confianza cuya preocupación ha sido ventilada en esta tesis.

Si es responsabilidad política, será aplicado el propio texto constitucional con las leyes que señala el congreso para tal efecto.

Si es responsabilidad penal, será regulado por la Legislación penal vigente a la comisión del delito, aplicando las penas correspondiente.

Si es responsabilidad civil, la legislación civil en sus términos correspondientes será la aplicable.

Si es responsabilidad administrativa, será la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos la que tendrá el carácter de imponer las sanciones correspondientes.

Abundaremos en esta última, señalando unos breves antecedentes.

Obviamente, la materia de las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos ha sido regulada anteriormente, ello por la importancia que reviste y en virtud de existir un mandamiento constitucional expreso. Por ello, no puede pasar inadvertida la primera Ley que reguló a los funcionarios y empleados de la Federación, después del movimiento revolucionario y el planteamiento de los nuevos Poderes de la Unión, ello sin menospreciar las leyes anteriores ya que estas serán estudiadas en el capítulo correspondiente.

La ley a que se hace referencia es denominada “Ley Cárdenas”, expedida en uso de facultades extraordinarias para legislar en materia penal y procesal penal, teniendo por nombre “Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados”; de 30 de diciembre de 1939.

Esta Ley estuvo vigente hasta el año de 1979, abrogada entonces por la “Ley López Portillo”, cuyo texto se llamó “Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados”; publicada el 27 de diciembre de ese año.

Ambas legislaciones, no establecían adecuadamente el régimen, tal vez por el auge político revolucionario en que se vivía o tal vez por la ineficacia en la aplicación de los procedimientos. Los sujetos que regulaba esa ley era en realidad un número reducido de funcionarios y su objeto solo comprendía la responsabilidad penal y la responsabilidad política.

No fue sino hasta el año de 1983 y al llegar una nueva ley en que el sistema realmente obtuvo una eficacia y una eficiencia, ello debido a las reformas constitucionales y a la expedición de la “Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos” del 30 de diciembre de 1982, ampliando el número de sujetos a quienes podía ser aplicable la legislación y el objeto de responsabilidad, pudiendo ser esta política, civil, penal y administrativa. Las reformas constitucionales de ese año y su ley, trajeron también un nuevo órgano de control y una nueva legislación penal, en pocas palabras una reforma sustancial al sistema de responsabilidades, el cual fue bueno, pero que actualmente no brindan principios de justicia y certidumbre jurídica; o al menos de productividad para la administración pública.

Concluimos entonces que el marco legal para la imposición de sanciones por responsabilidades administrativas, es la “Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos”, publicada en el Diario Oficial de 30 de diciembre de 1982.

Pero, ¿que sucede cuando la Ley aplicable a una materia no establece el supuesto jurídico exacto? o ¿a que otra ley se puede acudir cuando existe alguna cuestión no contemplada por la ley específica?

Cuando esto acontece, se dice estamos en la aplicación de una ley de manera supletoria o simplemente supletoriedad de la ley. Para el caso que nos ocupa, la Suprema Corte de Justicia nos ha indicado en sus últimos precedentes, que las disposiciones del Código Federal Penal y Código Federal de Procedimientos Penales son las aplicables de manera supletoria para la responsabilidad administrativa de los

funcionarios públicos, como de la Ley de Responsabilidades. Lo anterior se corrobora con la transcripción de las tesis, misma que se efectúa a continuación:

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: V, Enero de 1997 Tesis: VIII.1o.8 A Página: 540 Materia: Administrativa

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE FUNCIONARIOS PUBLICOS. SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LAS DISPOSICIONES DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Y NO LAS DEL FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

En los procedimientos de responsabilidad administrativa, que son instaurados conforme al título tercero, capítulo I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para investigar la conducta de los servidores públicos que en el ejercicio de sus funciones dejaron de cumplir con su obligación de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, que deben observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y en su caso fincarles responsabilidad y aplicarles la sanción respectiva, es aplicable supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Penales, porque en el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, expresamente se establece que en todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esa Ley, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales, lo que excluye la aplicación para ese efecto del Código Federal de Procedimientos Civiles, sin que lo impida el hecho de que el citado precepto se encuentre contenido en el capítulo IV, del título segundo, relativo a las disposiciones comunes para los capítulos II y III, de ese mismo título, que se refieren al procedimiento en el juicio político; porque al no existir en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ninguna otra disposición relativa a la supletoriedad, nada permite concluir que en los demás casos sea aplicable el Código Federal de Procedimientos Civiles; de ahí que sea el ordenamiento adjetivo penal, el aplicable supletoriamente para la sustanciación y resolución, de todos los procedimientos previstos en la Ley Federal de Responsabilidades, incluyendo el relativo a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 549/96. Raúl Rodríguez Garza. 6 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Julio Jesús Ponce Gamiño. Amparo en revisión 536/96. Francisco Javier Garibay Aguiluz y coag. 6 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Julio Jesús Ponce

Gamiño. Véase. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III-Marzo, pág. 466.

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XI, Mayo de 2000 Tesis: II.1o.A. J/15 Página: 845 Materia: Administrativa Jurisprudencia.

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES, LA LEGISLACIÓN SUPLETORIA APLICABLE AL PROCEDIMIENTO DERIVADO DE LA, ES EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y CÓDIGO PENAL FEDERAL, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 45 DE DICHA LEGISLACIÓN Y NO EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

De lo dispuesto por el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se desprende que en los casos no previstos por dicha ley en el procedimiento administrativo de responsabilidades, se aplicarán supletoriamente las disposiciones contenidas en el Código Federal de Procedimientos Penales y en lo conducente, el Código Penal Federal; por ende, si en dicho procedimiento se aplicó supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, ello es inexacto y violatorio de los artículos 14 y 16 constitucionales. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 193/99. Rosa Isela Hidalgo Baca. 10 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: José Ángel Mandujano Gordillo. Secretaria: Mónica Saloma Palacios. Amparo directo 293/99. Francisco Galán Granados. 10 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Baraibar Constantino. Secretaria: Blanca Isabel González Medrano. Amparo directo 649/99. Javier Heredia Pineda. 24 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretario: Clemente Delgado Salgado. Amparo directo 404/99. Rebeca Martínez Juárez. 2 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Cleotilde Juvenalia Meza Navarro, secretaria de tribunal en funciones de Magistrada, en términos del artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Amparo directo 511/99. Alfredo Espinoza Carrera. 9 de marzo de 2000 Unanimidad de votos. Ponente: Cleotilde Juvenalia Meza Navarro, secretaria de tribunal en funciones de Magistrada, en términos del artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Jorge C. Arredondo Gallegos. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, abril de 2000, página 1001, tesis I.4o.A.305 A, de rubro: "SERVIDORES PÚBLICOS, ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS

En síntesis, no obstante existen varias disposiciones aplicables a los servidores públicos debido a la función pública y al servicio público, como a la naturaleza de las actividades que tienen y responsabilidades a las que se pueden hacer acreedores, la normatividad es definida por:

- El tipo de trabajo o actividad que se desarrolle dentro del Estado.
- El tipo de relación laboral que se tenga con el Estado.
- El tipo de responsabilidad en que haya incurrido el servidor público.
- Lo anterior, sin el perjuicio de que los supuestos mencionados (tipos de responsabilidad y relación laboral) puedan conjuntarse en virtud de una sola conducta, sin que esto sea una acumulación de las mismas, toda vez que puede ser reguladas por varias materias.
- Para el caso de Responsabilidades Administrativas y su correspondiente imposición de sanciones, el marco legal aplicable será la “Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos” del 30 de diciembre de 1982 vigente, y en caso de no contener alguna disposición específica, será suplida por el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código Penal Federal. Donde algunos de los objetivos de aquella norma son: reglamentar a los sujetos responsables; señalar las obligaciones en el servicio público; regular quiénes son responsables; determinar las sanciones administrativas; reglamentar el Juicio Político; determinar las autoridades competentes; señalar los procedimientos para aplicar las sanciones; reglamentar la declaración de procedencia; reglamentar el registro patrimonial de los servidores públicos.

1.2.3. Definición

El concepto de servidor público parece haber sido tomado de Don José María Morelos y Pavón, ya que Lucas Alamán narra que en el Congreso de Chilpancingo de 1812 a Morelos, se le decretó el título de alteza, mismo que no aceptó tomando con modestia el título de siervo de la nación.

La realidad que se vive hoy día es un poco más compleja, son necesarios principios y valores establecidos en el Ordenamiento Máximo y la interpretación de los mismos para definir al servidor público. Los conceptos varían, ello dependiendo de la interpretación que se le quiera dar a una norma vigente en un lugar y tiempo determinado y esto acontece aún más en el régimen de los servidores públicos. No obstante ello, veremos lo que la Constitución en su parte conducente nos indica como concepto de servidor público.

Servidor público para la Constitución es aquél al que puede aplicarse las responsabilidades a que alude el Título Cuarto pudiendo ser *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, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.*

Servidor público será también aquél que tendrá como valores fundamentales al momento de desempeñar su empleo, cargo o comisión; la legalidad, la honradez, la lealtad y la eficiencia.

La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos por su parte, señala en la fracción XIV del artículo 123 apartado B, que la Ley determinará cuales son los cargos que serán considerados de confianza, aunque en la práctica todos los puestos en los que se llama “servidores públicos” tienen tal carácter. Sin embargo, algunos doctrinarios administrativistas, nos indican que no puede ser considerado “funcionario público” o “servidor público” aquél que contempla este apartado constitucional.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia nos indica que el carácter de servidor público no solo se acredita con su nombramiento, sino que también se puede hacer por medio de otros elementos probatorios, tal criterio se cita a continuación.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: X, Agosto de 1999 Tesis: II.1o.P.27 K Página: 800 Materia: Común Tesis aislada

SERVIDOR PÚBLICO. SU CARÁCTER NO SÓLO SE ACREDITA CON SU NOMBRAMIENTO.

El carácter de servidor público no sólo se acredita con el nombramiento, sino también puede hacerse mediante otros elementos probatorios como pueden ser un memorándum y copia fotostática certificada de alguna credencial que lo acredite como tal. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 90/99. Wenceslao Gómez Montiel 16 de abril de 1999. Unanimidad de votos Ponente: Rogelio Sánchez Alcáuter. Secretario. Antonio Legorreta Segundo

Para algunos teóricos como Entrena Cuesta "funcionario público es toda persona incorporada a la Administración Pública por una relación de servicios profesionales y retribuidos regulados por el derecho administrativo."

"Para Luis Humberto Delgadillo (*El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos*, pág. 68), son funcionarios públicos sólo aquellos en que concurren las características de incorporación, profesionalidad, retribución y sometimiento al Derecho Administrativo."²⁷

La doctrina así mismo ha señalado que el servidor público, tiene dos tipos de estado dentro de la función pública y ellos son:

Estado general de sujeción, que tiene el individuo por el sólo hecho de formar parte de la población, y lo sujeta al mandato general de las leyes aplicables a todos los gobernados y;

El estado especial del servidor público, que deriva de su vinculación como parte de los órganos que desempeñan la función del ejercicio del poder. De esta forma toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión en el sector público, además de su condición general como gobernado, y de su régimen particular como

²⁷ Apuntes tomados de la página electrónica del ITESM www.chi.itesm.

trabajador, sujeto a las normas de naturaleza laboral, tendrá un régimen especial como servidor público.

Por lo que toca a la presente tesis como definición que se pudiese aportar y en conjunción de los elementos antes transcritos, el servidor público es:

“Aquel trabajador que no importando su rango, jerarquía o nivel, presta un empleo, cargo o comisión, cualquiera que sea su naturaleza, a alguno de los Poderes de la Unión o Instituciones derivadas del Estado; quien es sujeto a las responsabilidades penales, civiles, políticas y administrativas que señalan las leyes.”

En otras palabras, *“aquella persona que física que ha formalizado su relación jurídico laboral con el Estado mediante un nombramiento previamente expedido por el órgano administrativo competente, o en su defecto que figura en las listas de raya d los trabajadores temporales.”*²⁸

En cuanto a considerar si los servidores públicos se limitan nada más a un número determinado de “burócratas”, esta tesis sostiene el criterio que no es así. Toda persona que presta un servicio al Estado, que es sujeto de la Función Pública y tiene como obligación ejercer el servicio público, por mínimo que este sea, no deja de ser un servidor público para el Ordenamiento Máximo. Por ello, el régimen de responsabilidades debe ser equitativo en cuanto a su aplicación y al mismo tiempo debe ser preciso para no entrar en conflicto con otras materias.

1.2.4. Situación actual.

La situación que viven los servidores públicos hoy día, ha tenido una transformación práctica y jurídica notable. El 1° de Diciembre de 2000, tomó posesión como Presidente de la República y encargado del Poder Ejecutivo un miembro de la hasta entonces oposición partidista en México. Ello trajo una incertidumbre en toda la Administración Pública Federal y consecuentemente en el régimen de responsabilidades de los servidores públicos y su imposición de

²⁸ ORTIZ SOLTERO Sergio Monserrat. Responsabilidades legales de los servidores públicos. Edit. Porrúa, México 1999. p. 5.

sanciones. Sin embargo hasta el día de hoy, no se ha notado cambio sustancial en la estructura de tal sistema, no así en cuanto a la actitud política que ha demostrado el Titular del Ejecutivo.

La situación actual de los servidores públicos, en algunos aspectos ha sido el mismo; el Título Constitucional sobre las Responsabilidades no se ha modificado, la normatividad que deriva de ese Título se sigue aplicando y los órganos gubernamentales que velan por ese sistema siguen existiendo. Sin embargo, deben resaltarse algunos puntos de interés y que es en donde el sistema de los servidores públicos tiende al cambio.

Debido a la gran corrupción existente desde 1982, misma que se incrementó de manera exorbitante en el sexenio 1994-2000; las penas por responsabilidades penales se agravaron y el sistema de responsabilidades administrativas, en realidad fue descuidado.

El programa de modernización administrativa 1995-2000, propuesto por el entonces Presidente Ernesto Zedillo, reconoció fallas en la propia Administración Pública convirtiéndose en objetivo central para su desarrollo los recursos humanos.

“En éstos reside el mayor potencial para promover el cambio y el sentido del mismo. Sin embargo, la dignidad del servidor público se ha visto deteriorada, entre otros factores, por la falta de mecanismos efectivos de reconocimientos e incentivos al buen desempeño, a la honestidad, lealtad, esfuerzo y creatividad.

Aun cuando existen experiencias y avances importantes en esquemas de servicio civil en algunos sectores de la administración pública, éstos son insuficientes para incidir en una mejora amplia de los resultados de la gestión gubernamental. Por otra parte, con el tiempo se han creado diferencias entre los trabajadores afiliados a organizaciones sindicales y los que no lo están, las cuales impiden el desarrollo del conjunto. A los primeros prácticamente se les garantiza la permanencia laboral, pero al mismo tiempo ven fuertemente restringido su ascenso en la escala organizativa y salarial. En contraste, los segundos, que componen básicamente los grupos de mando de las instituciones, si bien gozan de mejores niveles de ingreso, carecen de esquemas de desarrollo y crecimiento en el empleo y

de una indemnización al perderlo, lo cual incide negativamente en su actuación. Un factor adverso adicional, lo constituye el hecho de que la capacitación no es sistemática, ni se programa por procesos o unidades integrales, y tampoco es acumulativa y personal, por lo que es frecuente organizar cursos y aplicarlos sin relación directa con la función determinada que se realiza, o se desaprovecha en tanto que no existe un método de evaluación subsecuente de los conocimientos y habilidades que se requieren en el desempeño de los puestos específicos.

A pesar de existir un código de conducta implícito en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el orden preventivo, el sistema actual presenta deficiencias que no han erradicado las conductas irregulares o la corrupción. Asimismo, se ha omitido profundizar en el estudio sistemático de las declaraciones patrimoniales correspondientes a servidores públicos que laboran en áreas administrativas en las que, en razón de las funciones que desarrollan, pueda existir mayor proclividad a la corrupción.”²⁹

Para ello, ese programa persiguió la transformación de la Administración Pública Federal en una organización eficaz, eficiente y con una arraigada cultura de servicio para coadyuvar a satisfacer cabalmente las legítimas necesidades de la sociedad. Así como el combate a la corrupción y la impunidad a través del impulso de acciones preventivas y de promoción, sin menoscabo del ejercicio firme, ágil y efectivo de acciones correctivas.

Dentro de esos objetivos se buscó la dignificación, profesionalización y ética del servidor público. Ello en consideración a la importancia del recurso humano dentro del proceso de mejoramiento administrativo y la lucha anticorrupción.

“...es necesario impulsar una cultura de servicio que tenga como principio la superación y el reconocimiento del individuo. Este Programa busca fundamentalmente impulsar las acciones que incidan en el mejoramiento y bienestar de los recursos humanos federales; aunque, por otra parte, existe la previsión, los mecanismos y la voluntad de proceder con la mayor energía para sancionar las

²⁹ “Programa de Modernización Administrativa 1995-2000” FUENTE: <http://www.rtn.net.mx/promap/resumen.html>

conductas indebidas, que en defensa de la sociedad y de la propia imagen del servicio público haya necesidad de aplicar

Profesionalizar el servicio público tiene una prioridad esencial, ya que no puede concebirse el desarrollo administrativo sin el desarrollo, a su vez, de quienes lo llevan a cabo. Esta profesionalización deberá contemplar tanto los procesos sustantivos específicos a cada dependencia y entidad como de tipo administrativo, de regulación o control, comunes en todo el ámbito gubernamental, necesariamente deberá ser integral, para efectos de su aplicación, con acciones al inicio, durante el desarrollo y a la conclusión de la carrera en el servicio público."³⁰

No obstante esto, siguió existiendo y existe aún incongruencia en la Constitución y en la Ley, al utilizarse todavía el término de funcionario.

Si lo que se trataba era señalar que todo trabajador a los servicios de los poderes de la Unión fuese servidor público debió haberse especificado y no dejarse en una inconsistencia, obscuridad e inseguridad en la aplicación de la ley. Toda vez que podrá ser aprovechado para realizar fraude a la ley y con ello evitar las sanciones que esta determina

Por su parte la Ley reglamentaria es sumamente subjetiva, al señalar conductas vagas o imprecisas, así como sanciones que se dejan al arbitrio de la autoridad administrativa para su aplicación, lo que genera un estado de incertidumbre jurídica en el propio régimen al no encontrarse expresamente en la Ley, donde debe existir la adecuada concordancia con la falta u omisión que se pretende inhibir.

Unas semanas antes del cambio del titular del poder ejecutivo, se habló de la presentación, calidad y compromiso que tendría la nueva Administración a cargo del señor Vicente Fox Quezada, para ello el entonces presidente electo, presentó su posible gabinete, así como el cambio de algunas estructuras gubernamentales. Lo rescatable, fue la existencia del compromiso por cada uno del personal dependiente directo del Presidente de la República en el desempeño del trabajo a realizar, señalando los puntos a manejar dentro de su gestión y los objetivos que se tendrían para la misma.

Al llegar el 1° de Diciembre de 2000, se cambió de régimen y a la vez se notó un cambio en lo referente al servicio público. El nuevo Presidente en un acto político en el Auditorio Nacional toma, de manera inédita, protesta a los miembros del gabinete de manera pública, destacando un código de ética a cumplir por cada uno de ellos, el cual en realidad no había existido hasta ese momento.

A continuación, esta tesis se permite transcribir la reseña de la toma de protesta a los miembros del gabinete:

"- LOCUTOR: Señoras y señores: a continuación el C. Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Tomará Protesta a los miembros de su Gabinete, como lo estipula el Artículo 128 de nuestra Constitución Política.

- PRESIDENTE VICENTE FOX: Amigos, compañeros de Gabinete y de Equipo de Trabajo, colegas: ¿Protestan guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las Leyes que de ella emanen?

- VOCES A CORO: ¡Sí, protesto!

- PRESIDENTE VICENTE FOX: ¿Protestan cumplir y hacer cumplir los principios y valores de este Código de Ética al que estoy por dar lectura?, aunque aquí dice: acabo de dar lectura.

Mejor espérenme a que lo traigan mi Código de Ética. Voy a leer el Código de Ética que nos obliga a todos, quienes estamos aquí presentes, frente a ustedes, pero que espero que también compartan todos ustedes, que compartan todos los Poderes de la Unión, todos los niveles de gobierno y que compartamos todo el pueblo de México.

Primer compromiso:

***Bien Común:** Asumo un compromiso irrenunciable con el bien común, entendiendo que el Servicio Público es patrimonio de todos los mexicanos y de todas las mexicanas, que sólo se justifica y legitima cuando se procura ese bien común, por encima de los intereses particulares.*

¹⁰ "Programa de Modernización Administrativa 1995-2000" Fuente citada

Integridad: *Ceñiré mi conducta pública y privada, de modo tal que mis acciones y mis palabras sean honestas y dignas de credibilidad, fomentando una cultura de confianza y de verdad.*

Honradez: *Nunca usaré mi cargo público para ganancia personal, ni aceptaré prestación o compensación de ninguna persona u organización que me pueda llevar a actuar con falta de ética mis responsabilidades y obligaciones*

Imparcialidad: *Actuaré siempre en forma imparcial, sin conceder preferencias o privilegios indebidos a persona alguna.*

Justicia: *Ceñiré mis actos a la estricta observancia de la ley, impulsando una cultura de procuración efectiva de justicia y de respeto al Estado de Derecho.*

Transparencia: *Garantizaré el acceso a la información gubernamental, sin más límite que el que imponga el interés público y los derechos de privacidad de particulares, establecidos por la ley, así como el uso y aplicación transparente de los recursos públicos, fomentando su manejo responsable y eliminando su indebida discrecionalidad.*

Rendición de Cuentas. *Proveeré la eficacia y la calidad en la gestión de la administración pública, contribuyendo a su mejora continua y a su modernización, teniendo como principios fundamentales la optimización de sus recursos y la rendición de cuentas.*

Entorno cultural y ecológico. *Adoptaré una clara voluntad de comprensión, respeto y defensa por la preservación del entorno cultural y ecológico de nuestro país.*

Generosidad: *Actuaré con generosidad especial, sensibilidad y solidaridad, particularmente frente a los chiquillos, las personas de la tercera edad, nuestras etnias y las personas con discapacidad y en especial a todas aquellas personas que menos tienen.*

Igualdad: *Haré regla invariable de mis actos y decisiones el procurar igualdad de oportunidades para todos los mexicanos y mexicanas, sin distingo de sexo, edad, raza, credo, religión o preferencia política.*

***Respeto:** Respetaré sin excepción alguna la dignidad de la persona humana y los derechos y libertades que le son inherentes, siempre con trato amable y tolerancia para todos y todas las mexicanas.*

***Liderazgo:** Promoveré y apoyaré estos compromisos con mi ejemplo personal, abonando a los principios morales que son base y sustento de una sociedad exitosa en una patria ordenada y generosa.*

- *¿Protestan cumplir y hacer cumplir los principios y valores de este Código de Ética al que acabo de dar lectura?*

- *VOCES A CORO: ¡Sí, Protesto!*

- *PRESIDENTE VICENTE FOX: Muchas gracias, mucha suerte.*³¹

Varios principios de ese “código ético” se encuentran en la propia Constitución de la República, algunos otros fueron aplicados en virtud de la desconfianza existente por la ciudadanía en los servidores públicos, en el sistema de gobierno y en la propia administración pública. Lo único que hace falta en realidad, es promocionarlos y hacer que el servidor público tome conciencia de el trabajo desempeñado, para que de esa forma se logre el fin máximo de toda Administración Pública; la eficiencia y la eficacia en la satisfacción de las necesidades generales.

Para el 4 de diciembre del año 2000, ya se estaba publicando en el Diario Oficial de la Federación la creación de “La Comisión para la Transparencia y el Combate a la Corrupción en la Administración Pública Federal, como una comisión intersecretarial de carácter permanente”.

Esa comisión tiene como objetivo el coordinar las políticas y acciones para prevenir y combatir la corrupción y fomentar la transparencia en el ejercicio de las atribuciones de las diversas dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como dar seguimiento a los programas y acciones que éstas deban llevar a cabo anualmente en las materias señaladas. Así mismo establecerá lineamientos y acciones concretas en el conjunto de la Administración Pública Federal para prevenir la corrupción.

³¹ Tomada de la página electrónica www.vicentefox.org.mx.

Sus atribuciones son las de proponer, dentro del marco legal vigente, la instrumentación inmediata de medidas de combate a la corrupción y de transparencia de la gestión pública en todas las áreas de la Administración Pública Federal. La formulación de propuestas de reformas o adiciones al marco jurídico sobre prevención y combate a la corrupción. La promoción del diseño y establecimiento de acciones para mejorar la calidad de los servicios públicos federales, así como la difusión efectiva de los requisitos, medios y lugares en que ellos se proporcionan a efecto de facilitar el acceso de la población a los mismos. Propondrá las políticas, criterios y lineamientos que regulen la clasificación de la información que debe hacerse pública. Impulsará el establecimiento de medios y procedimientos para el acceso de la ciudadanía a la información pública de las instituciones, particularmente en lo relativo al ejercicio del gasto, a la organización y funcionamiento de las dependencias y entidades, a los avances y resultados de su gestión, a la remuneración de los servidores públicos y, en general, toda aquella información que permita conocer y evaluar el desempeño gubernamental. Establecerá las políticas, lineamientos y criterios para que las dependencias y entidades federales fomenten y faciliten la participación de la sociedad civil en el combate a la corrupción, la transparencia de la gestión pública y el derecho a la información. Entre otras varias actividades.

Así pues, al parecer se ha convertido en cosa seria el acabar de tajo con la corrupción y los problemas derivados de la “ineficiente” Administración Pública. Ello se confirma con la entrevista dada por el nuevo Secretario de la Contraloría y Desarrollo Administrativo, órgano del Poder Ejecutivo encargado de la imposición de sanciones, al indicar el día 9 de enero de 2001 a “El Universal”³², que “Acabará la Corrupción Política”.

“Ciertamente no existe un afán persecutorio, aclaró, pero sí es un hecho que con el cambio político que vive el país prácticamente se está viendo “el final de la corrupción política” que prevaleció durante décadas en México, “o sea, se le ha roto el espinazo a la corrupción política”, agregó.

“Programa Nacional Anticorrupción

Durante la entrevista, Francisco Barrio habla sobre su plan anticorrupción. Dijo que a más tardar este 30 de enero quedará establecida la Comisión Intersecretarial, formada por 18 secretarías de Estado, incluyendo a cinco personas designadas por el presidente Vicente Fox y a la PGR.

¿Cuál es la finalidad esta comisión?

Tendrá como responsabilidad el abatir los niveles de corrupción; a los participantes se les presentará un documento para que lo analicen, lo estudien y lo evalúen. Posteriormente se les va a dar un lapso razonable para que nos hagan sus observaciones y propuestas.

En marzo habrá una nueva reunión en la que aprobaremos un documento final que será autorizado finalmente por el Presidente de la República y con ello se convertirá en un documento obligatorio para todas las oficinas gubernamentales. Esto tiene que estar listo a más tardar el 30 de abril.

¿Tiene fe en que tenga éxito este programa?

Sí claro, es un modelo propio, con un enfoque de ir incorporando a este plan lo que pueda ser más relevante a la realidad mexicana.

¿Cuál es la realidad mexicana?

A lo que me refiero es a las propias particularidades de nuestra problemática de corrupción; hay ciertos hábitos, prácticas de corrupción que no son igual que en otros países, aunque hemos encontrado temas similares como la corrupción en las obras públicas o en las compras gubernamentales y licitaciones.

El mexicano por haber vivido muchas décadas en un ambiente donde la corrupción estaba presente, llegó acostumbrarse a tales prácticas y tiene la percepción de que las cosas se pueden resolver fácilmente, más barato, más rápido en vez de buscar las vías institucionales. Esto ocurre desde los niveles más humildes de la población, hasta los grandes empresarios que han hecho sus negocios con gente del gobierno.

¿Cree que la gente pueda cambiar?

¹² “El Universal” “Acabata la Corrupción Política”, Mario Torres. México 9 de enero de 2001.

Creo que sí, porque hoy en día en México son nuevos tiempos. Hay factores como el hecho de que la corrupción política que prevaleció en este país por décadas, prácticamente ha visto su final, o sea se le ha roto el espinazo a la corrupción política. Porque hay la corrupción política y la administrativa.

¿Pero está consciente de que tampoco se puede erradicar en un año?

¡Ah no!, nadie ha dicho que se vaya a erradicar y muchísimo menos que vaya a ser una cosa de corto plazo. Lo que se busca es bajar los niveles de corrupción de una manera tal que en indicadores internacionales se reconozca que en México hubo un avance en este sentido.

Actualmente andamos dentro del rango de 30 por ciento de nivel de corrupción a nivel internacional”.

Tal vez sea por la imagen dada al extranjero, tal vez sea por la preocupación existente en la ciudadanía sobre la corrupción que hay en el gobierno, lo cierto es que el nuevo régimen de responsabilidades debe ser velado cuidadosamente y contener disposiciones exactamente aplicables a los casos que ocurren día con día, más aún cuando se avecindan cambios en la propia Administración Pública; como los anunciados por el Secretario de Hacienda y Crédito Público del actual régimen el 9 de enero de 2001³³, al indicar un “*Despido masivo de burócratas*”, ello para la obtención de un adecuado déficit presupuestal y que de no efectuarse tales reducciones “*estamos muertos y enterrados*”. A nuestro parecer en tal decisión también influye el crecimiento exorbitante de la ineficaz Administración Pública y los gastos enormes que representa para el país.

De ese modo observamos la situación actual del régimen de responsabilidades de los servidores públicos toma consecuentemente un giro y se perfila en los siguientes puntos:

- La continuidad al parecer, de las mismas normas que hasta el momento se han aplicado.

³³ “Revista Proceso” 9 de enero de 2001. Tomada de la dirección electrónica www.proceso.com.mx.

- El ataque directo hacia la corrupción, creando para ello una Comisión Intersecretarial, la cual la combatirá, analizará y promoverá reformas para armonizar y fortalecer los instrumentos jurídicos para aplicar sanciones efectivas y oportunas ante las desviaciones y mal desempeño de los servidores públicos
- La incertidumbre entre los propios servidores públicos al momento de la aplicación del régimen de responsabilidades.
- El posible endurecimiento en cuanto a las sanciones aplicables en virtud de las responsabilidades en que puede incurrir el servidor público.
- La reducción de personal al servicio del Estado, ante la aceptación por parte del Gobierno Federal de tener una administración que no puede mantener una planta tan extensa de trabajadores.
- La actitud de cambio hacia ciertos hábitos y prácticas de corrupción que el mexicano por haber vivido muchas décadas llegó a acostumbrarse, teniendo la percepción de que las cosas se pueden resolver fácilmente, más barato, más rápido en vez de buscar las vías institucionales.

1.3. Principios Constitucionales aplicables a los Servidores Públicos

Hemos hablado de Constitución, de ese documento jurídico-político en el que se materializan los ideales de un pueblo. Ideales que se transforman en la base o principios a seguir en toda una codificación y que debe contener toda ley que se precie de seguir el interés plasmado por la colectividad.

Los principios Constitucionales, los enfocamos en esta tesis, al ámbito de las responsabilidades administrativas, por ser a partir de ellos donde se regulan las sanciones contenidas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos objeto de estudio.

Ahora bien, esos principios se encuentran contenidos en los artículos 109 fracción III, 110 párrafo tercero, 111 último párrafo, 113 y 114 último párrafo; todos

CAPITULO SEGUNDO

LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO A LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN EL DERECHO COMPARADO

Sumario: 2.1. El Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos. 2.1.1. La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la Imposición de Sanciones, 2.1.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico. 2.2. España y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos. 2.2.1. La Constitución Española y la Imposición de Sanciones. 2.2.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en España.

2.1 El Estado Libre Asociado Puerto Rico y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos.

El Estado Libre Asociado de Puerto Rico denominado oficialmente de esa forma, limita al norte con el océano Atlántico, al este con el paso de las Vírgenes (que lo separa de las islas Vírgenes), al sur con el mar del Caribe y al oeste con el canal de la Mona (que lo separa de la República Dominicana). Está situado a unos 1.610 km. al Sureste de Florida y tiene una forma casi rectangular; la distancia máxima de este a oeste es de 180km. y de 65km. de norte a sur. El punto más elevado, situado en la cima del cerro Punta, alcanza los 1.338m de altitud. Su línea de costa tiene unos 501km. de longitud.

“Puerto Rico se convirtió en Estado Libre Asociado de Estados Unidos el 25 de julio de 1952. Cristóbal Colón proclamó en 1492 sus derechos sobre la isla y posteriormente ésta pasó a ser una posesión de España hasta que, en 1898, Estados Unidos se hizo con el control de la zona. En un primer momento se designó con el

*nombre de Puerto Rico a la capital de la isla, conocida en el siglo XVI como San Juan Bautista de Puerto Rico. Gradualmente empezó a llamarse a la ciudad San Juan y a la isla Puerto Rico. El nombre antiguo era Porto Rico. Sus ciudades más importantes son San Juan (la capital y la ciudad más grande), Bayamón, Carolina, Ponce, Caguas y Mayagüez.”*¹ La población estimada para el año 1996 era de 3.700.000 habitantes. La gran mayoría de los habitantes de Puerto Rico son de origen hispano. El español y el inglés son las lenguas oficiales del estado.

A raíz de la guerra Hispano- estadounidense (1898) España cedió Puerto Rico a Estados Unidos por el Tratado de París (10 de diciembre de 1898). En 1900 el Congreso de Estados Unidos estableció un gobierno civil en la isla. En 1917 otorgó la ciudadanía estadounidense a los puertorriqueños y estableció medidas que tenían como objetivo resolver los problemas sociales y económicos. *“De 1940 a 1948 se instituyó un programa de expansión de la energía hidroeléctrica para atraer la industria estadounidense y para proporcionar más empleo a los habitantes de la isla. También se iniciaron proyectos de construcción de sistemas de riego. Durante la II Guerra Mundial la isla se convirtió en una importante base del ejército de Estados Unidos; se construyeron bases navales en el puerto de San Juan y en Culebra.”*²

El Estado Libre Asociado de Puerto Rico se rige por la Constitución de 1952, enmendada posteriormente. Un convenio constitucional o la cámara legislativa del estado pueden proponer enmiendas a la Constitución; y para que la enmienda se haga efectiva debe ser aprobada en referéndum. Los puertorriqueños comparten la mayor parte de los derechos y obligaciones del resto de ciudadanos de Estados Unidos; los residentes en el Estado Libre Asociado no pueden votar en las elecciones presidenciales de Estados Unidos; pero tampoco, con la excepción de los

¹"Puerto Rico", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

²"Puerto Rico", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

funcionarios federales y de los miembros de las Fuerzas Armadas de Estados Unidos, tienen que pagar los impuestos federales sobre la renta.

El poder ejecutivo de Puerto Rico recae en el gobernador que es elegido democráticamente para un periodo de cuatro años y que puede ser reelegido un número ilimitado de veces. El secretario de Estado sucede al gobernador si este último renuncia, muere o es destituido de su cargo. El gobernador, con la aprobación de la cámara legislativa, nombra a los jefes de los principales departamentos ejecutivos del estado.

El poder legislativo recae en una asamblea legislativa bicameral formada por un Senado y una Cámara de Representantes. A comienzos de la década de 1990 el Senado contaba con 27 miembros y la Cámara con 53. Los miembros de la asamblea legislativa son elegidos de forma democrática para un periodo de cuatro años. Puerto Rico está representado en el Congreso de Estados Unidos por un Comisionado Residente sin derecho a voto elegido democráticamente para un periodo de cuatro años.

El 4 de junio de 1951 los votantes puertorriqueños aprobaron en un referéndum una ley estadounidense que les garantizaba el derecho a redactar su propia Constitución; en septiembre de ese mismo año la Asamblea Constituyente comenzó sus deliberaciones y en marzo de 1952 el electorado aprobó la nueva Constitución. El 25 de julio el gobernador Muñoz proclamó el Estado Libre Asociado de Puerto Rico; y en julio de 1967 mediante referéndum los puertorriqueños votaron a favor de la permanencia como Estado Libre Asociado.

2.1.1.. La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico y la Imposición de Sanciones

Se ha mencionado algunas generalidades sobre el Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Ahora veremos con base en el documento fundamental como es que se regula a los servidores públicos en ese país.

Como preámbulo, el pueblo de Puerto Rico, a fin de organizarse políticamente sobre una base plenamente democrática, promover el bienestar general y asegurar con posteridad el goce cabal de los derechos humanos emite una Constitución la cual señala textualmente:

“...puesta nuestra confianza en Dios Todopoderoso, ordenamos y establecemos esta Constitución para el Estado Libre Asociado que en el ejercicio de nuestro derecho natural ahora creamos dentro de nuestra unión con los Estados Unidos de América.

Al así hacerlo declaramos:

Que el sistema democrático es fundamental para la vida de la comunidad puertorriqueña;

Que entendemos por sistema democrático aquel donde la voluntad del pueblo es la fuente del poder público, donde el orden político está subordinado a los derechos del hombre y donde se asegura la libre participación del ciudadano en las decisiones colectivas;

Que consideramos factores determinantes en nuestra vida la ciudadanía de los Estados Unidos de América y la aspiración a continuamente enriquecer nuestro acervo democrático en el disfrute individual y colectivo de sus derechos y prerrogativas; la lealtad a los postulados de la Constitución Federal; la convivencia en Puerto Rico de las dos grandes culturas del hemisferio americano; el afán por la educación; la fe en la justicia; la devoción por la vida esforzada, laboriosa y pacífica; la fidelidad a los valores del ser humano por encima de posiciones sociales, diferencias raciales e intereses económicos; y la esperanza de un mundo mejor basado en estos principios.”³

³ Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico Fuente electrónica LexJuris® Publicaciones CD Derechos Reservados 1997.

Ese país buscará el consenso democrático en las Instituciones Públicas y en especial con el pueblo americano del cual forma parte. Vemos así mismo existe una liga especial entre la búsqueda del crecimiento del acervo cultural democrático y el disfrute y goce de los derechos individuales y colectivos de conformidad a los postulados de la propia Constitución.

Someramente se ha referido sobre el sistema político de Puerto Rico; así como los postulados básicos de su Norma Fundamental, por ello es que en esta parte del trabajo, nos enfocaremos directamente en las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, marcadas por la Constitución de ese país, esto sin ser excluyente de los preceptos que se consideran tienen incidencia con tal régimen.

La Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, se divide en artículos principales, mismos que señalan cuestiones generales sobre el tema a tratar; y estos artículos se dividen a su vez en secciones numeradas que señalan la cuestión específica a aplicar.

El artículo 1 hace referencia al Estado Libre Asociado y sus secciones señalan sobre la constitución Estado, el área geográfica del mismo su forma de gobierno, así como su sede.

El artículo II, es de trascendencia para los efectos de este trabajo por lo que a continuación se transcribe para hacer un comentario pertinente:

“ARTICULO II CARTA DE DERECHOS

Sección 1. Dignidad e igualdad del ser humano; discriminen, prohibido.

La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la Ley. No podrá establecerse discriminación alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana.

Sección 2. Sufragio, franquicia electoral.

Las leyes garantizarán la expresión de la voluntad del pueblo mediante el sufragio universal, igual, directo y secreto, y protegerán al ciudadano contra toda coacción en el ejercicio de la prerrogativa electoral.

Sección 3. Libertad de culto.

No se aprobará ley alguna relativa al establecimiento de cualquier religión ni se prohibirá el libre ejercicio del culto religioso. Habrá completa separación de la iglesia y el estado.

Sección 4. Libertad de palabra y de prensa; reunión pacífica; petición para reparar agravios.

No se aprobará ley alguna que restrinja la libertad de palabra o de prensa o el derecho del pueblo a reunirse en asamblea pacífica y a pedir al gobierno la reparación de agravios.

Sección 5. Instrucción pública.

Toda persona tiene derecho a una educación que propenda al pleno desarrollo de su personalidad y al fortalecimiento del respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales. Habrá un sistema de instrucción pública el cual será libre y enteramente no sectario. La enseñanza será gratuita en la escuela primaria y secundaria y, hasta donde las facilidades del Estado lo permitan, se hará obligatoria para la escuela primaria. La asistencia obligatoria a las escuelas públicas primarias, hasta donde las facilidades del Estado lo permitan, según se dispone en la presente, no se interpretará como aplicable a aquellos que reciban instrucción primaria en escuelas establecidas bajo auspicios no gubernamentales. No se utilizará propiedad ni fondos públicos para el sostenimiento de escuelas o instituciones educativas que no sean las del Estado. Nada de lo contenido en esta disposición impedirá que el Estado pueda prestar a cualquier niño servicios no educativos establecidos por ley para protección o bienestar de la niñez.

Sección 6. Libertad de organización.

Las personas podrán asociarse y organizarse libremente para cualquier fin lícito, salvo en organizaciones militares o cuasi militares.

Sección 7. Derecho a la vida, a la libertad y al disfrute de la propiedad; pena de muerte, no existirá; debido proceso; igual protección de las leyes; menoscabo de contratos; propiedad exenta de embargo.

Se reconoce como derecho fundamental del ser humano el derecho a la vida, a la libertad y al disfrute de la propiedad. No existirá la pena de muerte. Ninguna persona será privada de su libertad o propiedad sin debido proceso de ley, ni se negará a persona alguna en Puerto Rico la igual protección de las leyes. No se aprobarán leyes que menoscaben las obligaciones contractuales. Las leyes determinarán un mínimo de propiedad y pertenencias no sujetas a embargo.

Sección 8. Protección contra ataques a la honra, a la reputación y a la vida privada.

Toda persona tiene derecho a protección de ley contra ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada o familiar.

Sección 9. Justa compensación por propiedad privada.

No se tomará o perjudicará la propiedad privada para uso público a no ser mediante el pago de una justa compensación y de acuerdo con la forma provista por ley. No se aprobará ley alguna autorizando a expropiar imprentas, maquinarias o material dedicados a publicaciones de cualquier índole. Los edificios donde se encuentren instaladas sólo podrán expropiarse previa declaración judicial de necesidad y utilidad públicas mediante procedimientos que fijará la Ley, y sólo podrán tomarse antes de la declaración judicial, cuando se provea para la publicación un local adecuado en el cual pueda instalarse y continuar operando por un tiempo razonable.

Sección 10. Registros e incautaciones; interceptación de comunicaciones telefónicas; mandamientos.

No se violará el derecho del pueblo a la protección de sus personas, casas, papeles y efectos contra registros, incautaciones y allanamientos irrazonables.

No se interceptará la comunicación telefónica.

Sólo se expedirán mandamientos autorizando registros, allanamientos o arrestos por autoridad judicial, y ello únicamente cuando exista causa probable apoyada en juramento o afirmación, describiendo particularmente el lugar a registrarse, y las personas a detenerse o las cosas a ocuparse.

Evidencia obtenida en violación de esta sección será inadmisibile en los tribunales.

Sección 11. Procesos criminales; juicio ante jurado; autoincriminación; doble exposición por el mismo delito; fianza; encarcelación.

En todos los procesos criminales, el acusado disfrutará del derecho a un juicio rápido y público, a ser notificado de la naturaleza y causa de la acusación recibiendo copia de la misma, a carearse con los testigos de cargo, a obtener la comparecencia compulsoria de testigos a su favor, a tener asistencia de abogado, y a gozar de la presunción de inocencia.

En los procesos por delito grave el acusado tendrá derecho a que su juicio se ventile ante un jurado imparcial compuesto por doce vecinos del distrito, quienes podrán rendir veredicto por mayoría de votos en el cual deberán concurrir no menos de nueve.

Nadie será obligado a incriminarse mediante su propio testimonio y el silencio del acusado no podrá tenerse en cuenta ni comentarse en su contra.

Nadie será puesto en riesgo de ser castigado dos veces por el mismo delito.

Todo acusado tendrá derecho a quedar en libertad bajo fianza antes de mediar un fallo condenatorio.

La detención preventiva antes del juicio no excederá de seis meses. Las fianzas y las multas no serán excesivas. Nadie será encarcelado por deuda.

Sección 12. Esclavitud; servidumbre involuntaria; castigos crueles e inusitados; derechos civiles; leyes "ex post facto"; "proyectos" para condenar sin celebración de juicio.

No existirá la esclavitud, ni forma alguna de servidumbre involuntaria salvo la que pueda imponerse por causa de delito, previa sentencia condenatoria. No se impondrán castigos crueles e inusitados. La suspensión de los derechos civiles incluyendo el derecho al sufragio cesará al cumplirse la pena impuesta.

No se aprobarán leyes ex post facto ni proyectos para condenar sin celebración de juicio.

Sección 13. Hábeas corpus; autoridad militar, subordinada.

El auto de hábeas corpus será concedido con rapidez y libre de costas. No se suspenderá el privilegio del auto de hábeas corpus a no ser que, en casos de rebelión, insurrección o invasión, así lo requiera la seguridad pública. Sólo la Asamblea Legislativa tendrá el poder de suspender el privilegio del auto de hábeas corpus y las leyes que regulan su concesión.

La autoridad militar estará siempre subordinada a la autoridad civil.

Sección 14. Títulos de nobleza; regalos de países extranjeros.

No se conferirán títulos de nobleza ni otras dignidades hereditarias. Ningún funcionario o empleado del Estado Libre Asociado aceptará regalos, donativos, condecoraciones o cargos de ningún país o funcionario extranjero sin previa autorización de la Asamblea Legislativa

Sección 15. Empleo y encarcelación de menores.

No se permitirá el empleo de menores de catorce años en cualquier ocupación perjudicial a la salud o a la moral o que de alguna manera amenace la vida o integridad física.

No se permitirá el ingreso de un menor de dieciséis años en una cárcel o presidio.

Sección 16. Derechos de los empleados.

Se reconoce el derecho de todo trabajador a escoger libremente su ocupación y a renunciar a ella, a recibir igual paga por igual trabajo, a un salario mínimo razonable, a protección contra riesgos para su salud o integridad personal en su trabajo o empleo, y a una jornada ordinaria que no exceda de ocho horas de trabajo. Sólo podrá trabajarse en exceso de este límite diario, mediante compensación extraordinaria que nunca será menor de una vez y media el tipo de salario ordinario, según se disponga por ley.

Sección 17. Derecho a organizarse y negociar colectivamente.

Los trabajadores de empresas, negocios y patronos privados y de agencias o instrumentalidades del gobierno que funcionen como empresas o negocios privados tendrán el derecho a organizarse y a negociar colectivamente con sus patronos por

mediación de representantes de su propia y libre selección para promover su bienestar.

Sección 18. Derecho a la huelga, a establecer piquetes, etc.

A fin de asegurar el derecho a organizarse y a negociar colectivamente, los trabajadores de empresas, negocios y patronos privados y de agencias o instrumentalidades del gobierno que funcionen como empresas o negocios privados tendrán, en sus relaciones directas con sus propios patronos, el derecho a la huelga, a establecer piquetes y a llevar a cabo otras actividades concertadas legales.

Nada de lo contenido en esta sección menoscabará la facultad de la Asamblea Legislativa de aprobar leyes para casos de grave emergencia cuando estén claramente en peligro la salud o la seguridad públicas, o los servicios públicos esenciales.

Sección 19. Interpretación liberal de los derechos del ser humano y facultades de la Asamblea Legislativa.

La enumeración de derechos que antecede no se entenderá en forma restrictiva ni supone la exclusión de otros derechos pertenecientes al pueblo en una democracia, y no mencionados específicamente. Tampoco se entenderá como restrictiva de la facultad de la Asamblea Legislativa para aprobar leyes en protección de la vida, la salud y el bienestar del pueblo.

Sección 20. Derechos humanos reconocidos; deber del pueblo y del gobierno.

El Estado Libre Asociado reconoce, además, la existencia de los siguientes derechos humanos:

El derecho de toda persona recibir gratuitamente la instrucción primaria y secundaria.

El derecho de toda persona a obtener trabajo.

El derecho de toda persona a disfrutar de un nivel de vida adecuado que asegure para sí y para su familia la salud, el bienestar y especialmente la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

El derecho de toda persona a la protección social en el desempleo, la enfermedad, la vejez o la incapacidad física.

El derecho de toda mujer en estado grávido o en época de lactancia y el derecho de todo niño, a recibir cuidados y ayudas especiales.

Los derechos consignados en esta sección están íntimamente vinculados al desarrollo progresivo de la economía del Estado

Libre Asociado y precisan, para su plena efectividad, suficiencia de recursos y un desenvolvimiento agrario e industrial que no ha alcanzado la comunidad puertorriqueña.

En su deber de propiciar la libertad integral del ciudadano, el pueblo y el gobierno de Puerto Rico se esforzarán por promover la mayor expansión posible de su sistema productivo, asegurar la más justa distribución de sus resultados económicos, y lograr el mejor entendimiento entre la iniciativa individual y la cooperación colectiva. El Poder Ejecutivo y el Poder Judicial tendrán presente este deber y considerarán las leyes que tiendan a cumplirlo en la manera más favorable posible.⁴

El artículo citado, se convierte en parte importante y fundamental de los derechos de todo ciudadano del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, no importando si es servidor público o no. Su trascendencia radica en que esa carta de derechos, por así decirlo, es una carta que debe ser respetada por las Instituciones del Estado. De ella derivan muchas de las normas fundamentales para la aplicación de las sanciones a los servidores públicos, así mismo este artículo con sus correspondientes secciones debe ser observado cuidadosamente por quien aplique cualquier ley. En suma son los derechos humanos, derechos que no pueden ser objetados; y deben ser observados como principios fundamentales del régimen jurídico de un Estado si éste se precia de buscar la verdadera cultura democrática y de respeto a las instituciones que forman parte de el.

⁴ Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico Ob. Cit.

Una vez citado el artículo de los derechos fundamentales a que hace referencia la Constitución, es menester el analizar que parte del Estado aplicará y velará por esos derechos; en especial cuando se aplica al régimen de responsabilidades de los Servidores Públicos.

El “pueblo de Puerto Rico” como se ha visto, tiene un Poder Legislativo, al cual se le ha llamado Asamblea Legislativa, regulada por el artículo III de la Constitución. De ese precepto y para efectos de esta Tesis, se toma la sección 14, misma que otorga privilegios e inmunidades a los miembros del Poder Legislativo. Ello mientras se encuentre en sesión la cámara de la cual forma parte y ni durante los quince días anteriores o siguientes a cualquier sesión excepto por los supuestos marcados.

Encontramos así también un “Fuero parcial” figura que puede ser muy interesante en la aplicación del régimen de servidores públicos de elección popular; el cual podría ser una buena opción para el caso de no abusar del ejercicio que confiere tal privilegio.

Por otra parte en este artículo III, existen aspectos muy interesantes para entender el régimen a tratar por este trabajo, entre ellos la formación de las leyes en el Estado Libre Asociado y su aprobación, esto como la forma para asegurar el principio de legalidad en cualquier rama del derecho y que se ejerza dentro del Territorio de Puerto Rico.

Resalta así también, las responsabilidades políticas y penales en que puede incurrir un miembro del Poder Legislativo dando principios Constitucionales que no pueden no tener observancia, puesto que por la magnitud y el daño que pueden ocasionar, son las excepciones para la aplicación del “fuero parcial”. Para esa excepción se da la aplicación de un procedimiento llamado “residencia” muy semejante a nuestra “declaración de procedencia”. Para poder comparar objetivamente lo expresado, es que se cita a continuación, con las secciones conducentes:

“ARTICULO III DEL PODER LEGISLATIVO

Sección 14. Privilegios e inmunidades de miembros.

Ningún miembro de la Asamblea Legislativa será arrestado mientras esté en sesión la cámara de la cual forme parte, ni durante los quince días anteriores o siguientes a cualquier sesión, excepto por traición, delito grave, o alteración de la paz; y todo miembro de la Asamblea Legislativa gozará de inmunidad parlamentaria por sus votos y expresiones en una u otra cámara o en cualquiera de sus comisiones.

Sección 15. Cargo incompatible con otros cargos.

Ningún Senador o Representante podrá ser nombrado, durante el término por el cual fue electo o designado, para ocupar en el Gobierno de Puerto Rico, sus municipios o instrumentalidades, cargo civil alguno creado, o mejorado en su sueldo, durante dicho término. Ninguna persona podrá ocupar un cargo en el Gobierno de Puerto Rico, sus municipios o instrumentalidades y ser al mismo tiempo Senador o Representante. Estas disposiciones no impedirán que un legislador sea designado para desempeñar funciones ad honorem.

Sección 17. Procedimiento legislativo.

Ningún proyecto de ley se convertirá en ley a menos que se imprima, se lea, se remita a comisión y ésta lo devuelva con un informe escrito; pero la cámara correspondiente podrá descargar a la comisión del estudio e informe de cualquier proyecto y proceder a la consideración del mismo. Las cámaras llevarán libros de actas donde harán constar lo relativo al trámite de los proyectos y las votaciones emitidas a favor y en contra de los mismos. Se dará publicidad a los procedimientos legislativos en un diario de sesiones, en la forma que se determine por ley. No se aprobará ningún proyecto de ley, con excepción de los de presupuesto general, que contenga más de un asunto, el cual deberá ser claramente expresado en su título, y toda aquella parte de una ley cuyo asunto no haya sido expresado en el título será nula. La ley de presupuesto general sólo podrá contener asignaciones y reglas para el desembolso de las mismas. Ningún proyecto de ley será enmendado de manera que cambie su propósito original o incorpore materias extrañas al mismo. Al enmendar cualquier artículo o sección de una ley, dicho artículo sección será promulgado en su totalidad tal como haya quedado enmendado. Todo proyecto de ley para obtener

rentas se originará en la Cámara de Representantes, pero el Senado podrá proponer enmiendas o convenir en ellas como si se tratara de cualquier otro proyecto de ley.

Sección 19. Aprobación de proyectos; aprobación por el Gobernador.

Cualquier proyecto de ley que sea aprobado por una mayoría del número total de los miembros que componen cada cámara se someterá al Gobernador y se convertirá en ley si éste lo firma o si no lo devuelve con sus objeciones a la cámara de origen dentro de diez días (exceptuando los domingos) contados a partir de la fecha en que lo hubiese recibido.

Cuando el Gobernador devuelva un proyecto, la cámara que lo reciba consignará las objeciones del Gobernador en el libro de actas y ambas cámaras podrán reconsiderar el proyecto, que de ser aprobado por dos terceras partes del número total de los miembros que componen cada una de ellas, se convertirá en ley.

Si la Asamblea Legislativa levanta sus sesiones antes de expirar el plazo de diez días de haberse sometido un proyecto al Gobernador, éste quedará relevado de la obligación de devolverlo con sus objeciones, y el proyecto sólo se convertirá en ley de firmarlo el Gobernador dentro de los treinta días de haberlo recibido.

Toda aprobación final o reconsideración de un proyecto será en votación por lista.

Sección 21. Procesos de residencia.

La Cámara de Representantes tendrá el poder exclusivo de iniciar procesos de residencia y con la concurrencia de dos terceras partes del número total de sus miembros formular acusación. El Senado tendrá el poder exclusivo de juzgar y dictar sentencia en todo proceso de residencia; y al reunirse para tal fin los Senadores actuarán a nombre del pueblo y lo harán bajo juramento o afirmación. No se pronunciará fallo condenatorio en un juicio de residencia sin la concurrencia de tres cuartas partes del número total de los miembros que componen el Senado, y la sentencia se limitará a la separación del cargo. La persona residenciada quedará expuesta y sujeta a acusación, juicio, sentencia y castigo conforme a la ley. Serán causas de residencia la traición, el soborno, otros delitos graves, y aquellos delitos

menos grave que impliquen depravación. El Juez Presidente del Tribunal Supremo presidirá todo juicio de residencia del Gobernador.

Las cámaras legislativas podrán ventilar procesos de residencia en sus sesiones ordinarias o extraordinarias. Los presidentes de las cámaras a solicitud por escrito de dos terceras partes del número total de los miembros que componen la Cámara de Representantes, deberán convocarlas para entender en tales procesos.

Sección 22. Contralor.

Habrá un Contralor que será nombrado por el Gobernador con el consejo y consentimiento de la mayoría del número total de los miembros que componen cada Cámara. El Contralor reunirá los requisitos que se prescriban por ley; desempeñará su cargo por un término de diez años y hasta que su sucesor sea nombrado y tome posesión. El Contralor fiscalizará todos los ingresos, cuentas y desembolsos del Estado, de sus agencias e instrumentalidades y de los municipios, para determinar si se han hecho de acuerdo con la ley. Rendirá informes anuales y todos aquellos informes especiales que le sean requeridos por la Asamblea Legislativa o el Gobernador.

En el desempeño de sus deberes el Contralor estará autorizado para tomar juramentos y declaraciones y para obligar, bajo apercibimiento de desacato, a la comparecencia de testigos y a la producción de libros, cartas, documentos, papeles, expedientes, y todos los demás objetos que sean necesarios para un completo conocimiento del asunto bajo investigación.

El Contralor podrá ser separado de su cargo por las causas y mediante el procedimiento establecido en la sección precedente”⁵

Se había comentado que el Poder Ejecutivo en el Estado de Puerto Rico, es representado por el Gobernador, el mismo durará en su encargo cuatro años y podrá reelegirse. Esta información, forma parte del artículo IV de la Constitución, mismo que hace referencia al Gobernador en sí, pero que en ningún momento hace referencia a las responsabilidades del Servidor Público, sin embargo, señala las obligaciones que

⁵ Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Ob. Cit.

tiene y que para el caso de incumplirlas muy posiblemente se pueda aplicar el procedimiento de “residencia”, lo que conllevaría a una responsabilidad política.

Entre las facultades y deberes del Gobernador encontramos cumplir y hacer cumplir las leyes, convocar la Asamblea Legislativa o el Senado a sesión extraordinaria cuando a su juicio los intereses públicos así lo requieran. Nombrar, en la forma que se disponga por la Constitución o por ley, a todos los funcionarios para cuyo nombramiento esté facultado. El Gobernador podrá hacer nombramientos cuando la Asamblea Legislativa no esté en sesión y todo nombramiento que requiera el consejo y consentimiento del Senado o de ambas cámaras quedará sin efecto al levantarse la siguiente sesión ordinaria. Será así también comandante en jefe de la milicia. Suspenderá la ejecución de sentencias en casos criminales, conceder indultos, conmutar penas y condonar total o parcialmente multas y confiscaciones por delitos cometidos en violación de las leyes de Puerto Rico. Esta facultad no se extiende a procesos de residencia. Sancionar o desaprobar con arreglo a la Constitución, las resoluciones conjuntas y los proyectos de ley aprobados por la Asamblea Legislativa.

Cabe destacar que la Constitución señala expresamente que se destituirá al Gobernador por las causas y mediante el procedimiento que la misma establece en la Sección 21 del Artículo III; el cual hace referencia a las causas para la aplicación de la “residencia”

Por otro lado, el Poder Judicial representado por un Tribunal Supremo y por aquellos otros tribunales que se establezcan por ley; así como por los trabajadores que estén a su servicio también podrán ser sujetos de responsabilidad.

Regulado por el artículo V de la Constitución ese Poder Judicial, tendrá una autonomía, al menos por lo que respecta al Tribunal Supremo, mismo que conocerá de la figura del hábeas corpus y de la adopción de reglas para la administración de los tribunales las que estarán sujetas a las leyes relativas a suministros, personal, asignación y fiscalización de fondos, y a otras leyes aplicables en general al gobierno. El Juez Presidente dirigirá la administración de los tribunales y nombrará un director administrativo, quien desempeñará su cargo a discreción de dicho magistrado. Sus jueces serán nombrados por el Gobernador con el consejo y consentimiento del

Senado. Los jueces del Tribunal Supremo no tomarán posesión de sus cargos hasta que sus nombramientos sean confirmados por el Senado y los desempeñarán mientras observen buena conducta. Los términos de los cargos de los demás jueces se fijarán por ley y no podrán ser de menor duración que la prescrita para los cargos de jueces de igual o equivalente categoría existentes en la fecha en que comience a regir esta Constitución. Todo lo relativo al nombramiento de los demás funcionarios y de los empleados de los tribunales, se determinará por ley.

Los jueces del Tribunal Supremo podrán ser destituidos por las causas y mediante el procedimiento que esta Constitución establece en la sección 21 del Artículo 111; se hace referencia a las causas para la aplicación de la "residencia". Los jueces de los demás tribunales podrán ser destituidos por el Tribunal Supremo por las causas y mediante el procedimiento que se disponga por ley.

Existe así mismo una prohibición expresa y sobre todo muy válida para los jueces del Estado de Puerto Rico y que podría ser aplicada comparativamente a nuestro régimen jurídico político y es el señalado en la sección 17 de ese artículo V.

"Ningún juez aportará dinero, en forma directa o indirecta, a organizaciones o partidos políticos, ni desempeñará cargos en la dirección de los mismos o participará en campañas políticas de clase alguna, ni podrá postularse para un cargo público electivo a menos que haya renunciado al de juez por lo menos seis meses antes de su nominación."

Esto podría ser aplicado en virtud de la existencia real del favoritismo a intereses partidistas en la administración de Justicia, lo que incide directamente en el ámbito administrativo del Estado, ello como un medio para que un juez pueda asegurar su futuro político y de esa forma obtenga beneficios por un trabajo indebido a saber, la mala aplicación de la ley. Por ello, esa figura tendría una validez en nuestro sistema jurídico, garantizando de esa forma y con certeza, que la impartición de justicia será ciega.

Por su parte, en las disposiciones generales de la Constitución de el Estado Libre Asociado de Puerto Rico (artículo VI), encontramos que todos los funcionarios y empleados del Estado Libre Asociado, sus agencias, instrumentalidades y

subdivisiones políticas prestarán, antes de asumir las funciones de sus cargos, juramento de fidelidad a la Constitución de los Estados Unidos de América y a la Constitución y a las leyes del Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Esto implica no solamente la lealtad al servicio que prestan sino a guardar y hacer guardar la legalidad que revisten sus actos.

Hemos visto hasta aquí, como el sistema de los servidores públicos en Puerto Rico se encuentra disperso, parecido en cierta forma a nuestro régimen jurídico, pero con la salvedad que la aplicación de las responsabilidades se encuentran fundamentalmente de dos tipos, las penales y las políticas. Las Administrativas, se limitan a la ética y las civiles al daño causado por la aplicación de cualquiera de las anteriores.

Destaca así mismo de la Constitución de ese país, el indicar la responsabilidad a aplicar a cada uno de los trabajadores dependientes de los diferentes poderes del Estado; pero a su vez, las conjuga en la sección 21 del artículo III de la Constitución, resumiéndolas en responsabilidades de carácter político y penal, lo cual permite un mejor entendimiento.

Para el caso de la responsabilidad administrativa, a nuestro parecer, esta puede ser aplicable a todos los servidores públicos sin importar el poder al que pertenecen, la naturaleza de sus funciones o la jerarquía, ello en virtud de la protesta que se les toma tal y como indica la sección 17 del artículo VI de la Constitución.

Esto último, se deja como ámbito de ética gubernamental y como tal será regulada por la ley correspondiente del Estado Libre Asociado, la que veremos a continuación.

2.1.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

El marco legal sobre responsabilidades de carácter administrativo en que pueden incurrir los servidores públicos del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, responde solamente a una legislación fundamental, la Ley de Ética Gubernamental;

misma que se brindó para promover y preservar la integridad de los funcionarios e instituciones públicas del Gobierno, establecer un Código de Ética para los funcionarios y empleados de la Rama Ejecutiva, establecer disposiciones referentes a los funcionarios y empleados de las Ramas Judicial y Legislativa y para los exservidores públicos de las Ramas Ejecutiva, Legislativa y Judicial; crear una Oficina de Ética Gubernamental y determinar sus funciones; requerir que funcionarios gubernamentales que ocupen cargos electivos de alto nivel y sensitivos, sometan informes sobre sus finanzas personales para evitar posibles conflictos de intereses; imponer ciertos deberes y conceder ciertas facultades al Secretario de Justicia; establecer penalidades y proveer fondos para la ejecución de esta Ley.

En su exposición de motivos la ley señala:

“El Gobierno de Puerto Rico está comprometido con una responsabilidad moral y ética en el sentido de obrar de acuerdo a unas normas y principios que rigen la conducta de la buena convivencia de nuestro pueblo. Esa responsabilidad ética obliga a un continuo examen del comportamiento social y público de sus ciudadanos, particularmente de aquéllos que tienen la importante función de servirle al pueblo a través del servicio público.

La Ley Núm. 12 de 24 de julio de 1985, según enmendada, conocida como “Ley de Ética Gubernamental del Estado Libre Asociado de Puerto Rico”, fue aprobada con el propósito de promover y preservar la integridad de los funcionarios e instituciones públicas del Gobierno de Puerto Rico, incluyendo sus corporaciones públicas y las agencias que estén bajo el control de la Rama Ejecutiva, sus municipios, corporaciones y consorcios municipales.

Para cumplir con los propósitos antes indicados, la citada Ley establece, entre otros mecanismos, la responsabilidad de determinados funcionarios y empleados públicos de presentar ante la Oficina de Ética Gubernamental informes sobre sus finanzas personales, incluyendo las de sus unidades familiares.

Como parte de las facultades y poderes asignados al Director de la Oficina de Ética Gubernamental se incluye el llevar a cabo la revisión de los informes

financieros que se radiquen, a fin de determinar si dichos informes revelan posibles violaciones a las leyes o reglamentos aplicables a conflictos de interés.

Los informes financieros que se someten en la Oficina de Ética Gubernamental son acceso limitado a las circunstancias que dispone la Ley de Ética Gubernamental y constituyen una protección tanto para el funcionario o empleado que lo somete como para el Gobierno de Puerto Rico. Como parte del continuo examen del comportamiento ético de nuestros servidores públicos, la agencia provee mecanismos para determinar la existencia de conflictos, sean éstos reales, aparentes o potenciales, entre sus responsabilidades oficiales y sus intereses privados. La información requerida por Ley en el informe financiero permite al funcionario y a la Oficina de Etica Gubernamental, aplicar las acciones remediales para evitar o terminar dichos conflictos. De manera, que no existan funcionarios públicos en representación de la administración del Gobierno que puedan lucrarse del patrimonio del pueblo.

Los miembros de las Juntas de Subastas de las agencias ejecutivas, que comprenden, los organismos, entidades y agencias bajo el control de la Rama Ejecutiva del Gobierno de Puerto Rico, incluyendo las corporaciones públicas y los municipios, tienen que presentar y mantener una imagen intachable y libre de cualquier conflicto de intereses. El funcionamiento de las Juntas de Subastas forman parte de la administración de los fondos y bienes del erario y están revestidas de un alto interés público. Por tal motivo, la Asamblea Legislativa considera conveniente y necesario que los miembros de las Juntas de Subastas estén obligadas a someter los informes financieros a la Oficina de Etica Gubernamental.

El Estado Libre Asociado de Puerto Rico, como cuerpo político, está comprometido con una responsabilidad moral y con una responsabilidad ética en el sentido de obrar de acuerdo a unas normas y principios que rigen la conducta del buen vivir de su gente. Esa responsabilidad ética obliga a un continuo examen del comportamiento social y público de sus ciudadanos.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

En todo momento, tiene el Estado que garantizar el respeto al derecho y la obediencia a la ley. Esta misión le es fundamental especialmente cuando se trata de la conducta de aquellos funcionarios públicos que lo representan como servidores.

Hay ocasiones en que, por desventura, surgen unas acciones improcedentes por parte de algunos funcionarios que, al incurrir en claras faltas a las normas de ética, ponen en riesgo la estabilidad del soporte moral del Estado. Es intolerable que existan funcionarios públicos en representación de la administración del Gobierno que puedan lucrarse del patrimonio del pueblo. Los conflictos de intereses, especialmente financieros, en abierta violación a las leyes, son también intolerables.

Para restaurar la confianza del pueblo en su Gobierno y en sus funcionarios públicos, cuando muchos de ellos han rebasado el nivel de lo tolerable, es preciso adoptar nuevas medidas legislativas que sean eficaces para prevenir y para penalizar el comportamiento delictivo de aquellos funcionarios que, en el desempeño de sus labores gubernamentales, vulneren los principios básicos de una ética de excelencia.

En vista de estas consideraciones, entendemos que la aprobación de un Código de Ética para los funcionarios y empleados de la Rama Ejecutiva y la creación en esta Ley de la Oficina de Ética Gubernamental es una medida cuya aprobación es de trascendental importancia .⁶

Es decir, hay que ganarse la confianza del pueblo, buscar la vida democrática y alcanzar el respeto a los derechos humanos señalados por la Constitución. Esto no podría lograrse sin buscar un buen servicio público y sin restaurar la confianza del pueblo en sus gobernantes y en sus funcionarios públicos.

Para los efectos de este trabajo, se tratará de hacer una sucinta reseña de la Ley ya que sería farragoso el transcribir todo el ordenamiento jurídico. Se tomará

⁶ Ley de Ética Gubernamental de Puerto Rico. Este documento fue preparado por la Oficina de Ética Gubernamental. En el mismo se han incorporado todas las enmiendas hechas a la Ley de Ética Gubernamental a fin de facilitar su consulta. Para exactitud y precisión, refiérase a los textos originales de dichas leyes. <http://www.lexjuris.com/LEXLEX/Leyes2000/lcx2000228.htm>

aquellos conceptos considerados importantes para la aplicación del marco legal en virtud de ser esta la única ley del Estado Libre Asociado que regula en forma a los Servidores Públicos.

Comenzaremos con las definiciones que brinda la Ley, contenidas esta en el capítulo I, el cual señala que se conocerá a ese ordenamiento como la Ley de Ética Gubernamental del Estado Libre Asociado de Puerto Rico; y para propósitos de ese capítulo, las palabras o frases que a continuación se enumeran tendrán el significado que aquí se indica, a menos que del contexto surja claramente otro:

“(a) funcionario público - incluye aquellas personas que ocupan cargos o empleos en el Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico que están investidos de parte de la soberanía del Estado, por lo que intervienen en la formulación e implantación de la política pública.

(b) empleado público: incluye aquellas personas que ocupan cargos o empleos en el Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico que no están investidas de parte de la soberanía del Estado y comprende los empleados regulares e irregulares, los que prestan servicios por contrato que equivalen a un puesto o cargo regular, los de nombramiento transitorio y los que se encuentran en periodo probatorio.

(c) servidor público: incluye a los funcionarios y a los empleados públicos.

(d) exservidores públicos: incluye a las personas que hayan servido como funcionarios o empleados públicos en las agencias ejecutivas del Gobierno de Puerto Rico, de la Rama Legislativa y de la Rama Judicial.

(e) agencias ejecutivas: incluye los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico incluyendo las corporaciones públicas, los municipios y las agencias que estén bajo el control de esta Rama.

(f) persona privada: incluye las personas naturales y las jurídicas o grupos de personas.

(g) *unidad familiar: incluye al cónyuge del funcionario o empleado público, a los hijos dependientes de éste, o aquellas personas que comparten con el servidor público su residencia legal, o cuyos asuntos financieros están bajo el control de jure o de facto del funcionario o empleado público.*

(h) *acción oficial: incluye, entre otros, las decisiones o acciones ejecutivas o administrativas tales como la concesión de permisos, licencias, órdenes, autorizaciones, exenciones, resoluciones y contratos. No incluye la aprobación de legislación estatal.*

(i) *contribución: incluye pago, regalo, suscripción, préstamo adelantado y cualquier promesa o acuerdo de concederlo.*

(j) *ingreso: significa todo ingreso de cualesquiera procedencia incluyendo, pero no limitado, a las siguientes categorías: salarios, remuneración por servicios, ingreso bruto derivado de un negocio, ganancias derivadas de transacciones en propiedad, intereses, rentas, dividendos, regalías, anualidades, ingreso de contratos de seguros de vida y dotales, pensiones, participación proveniente de una sociedad e ingreso correspondiente a un interés en una sucesión o fideicomiso. No se considerará "ingreso" o "regalo" las contribuciones hechas a organizaciones políticas o candidatos conforme a la autorización provista por las leyes electorales vigentes.*

(k) *regalo: incluye, entre otros, dinero, bienes o cualquier objeto, oportunidades económicas, propinas, descuentos, o atenciones especiales.*

(l) *interés o participación controlante: la propiedad de más del cincuenta por ciento de una entidad, negocio o bien o la propiedad de una parte suficiente para otorgar el control efectivo de las decisiones.*

(m) *Gobierno de Puerto Rico: significa Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.*

(n) *Rama Legislativa: significa la Cámara de Representantes y el Senado de Puerto Rico, el Contralor de Puerto Rico, el Procurador del Ciudadano (Ombudsman) y cualquier oficina o dependencia conjunta de ambos cuerpos legislativos.*

(o) *Rama Judicial: significa los Jueces del Tribunal de Primera Instancia, los Jueces del Tribunal de Circuito de Apelaciones y los Jueces del Tribunal Supremo.*

(p) *Oficina: significa la Oficina de Ética Gubernamental de Puerto Rico creada por esta ley.*

(q) *Director: significa el Director de la Oficina de Ética Gubernamental de Puerto Rico creada por esta ley.*

(r) *contrato: significa un convenio o negocio jurídico para hacer o dejar de hacer determinado acto, otorgado con el consentimiento de las partes contratantes, en relación con un objeto cierto que sea materia del contrato y por virtud de la causa que se establezca.*

(s) *conflicto de intereses: significa aquella situación en la que el interés personal o económico del servidor público o de personas relacionadas con éste, está o puede razonablemente estar en pugna con el interés público.”⁷*

Ahora bien, para la aplicación de los anteriores conceptos es necesario la existencia de un Órgano del Gobierno que deberá velar por que se cumplan estrictamente las disposiciones de ley que establecen determinadas prohibiciones a los funcionarios y empleados públicos por razón de sus cargos o empleos o que exijan a determinados funcionarios la divulgación de información financiera.

Tal órgano es la Oficina de Ética Gubernamental, misma que tendrá un Director que promoverá y formulará políticas y programas de conducta ética y moral para los servidores públicos dirigidos a la consecución de los siguientes objetivos. Establecer criterios de excelencia, integridad personal, honestidad, responsabilidad y veracidad en las gestiones públicas para inspirar, fomentar y restituir la confianza de los ciudadanos en las instituciones gubernamentales. Señalar el compromiso por parte de todos los servidores públicos de que los intereses personales no sustituirán los intereses públicos y de que se eliminará toda norma de ilegalidad, discriminación, fraude o impericia administrativa.

⁷ Ley de Ética Gubernamental de Puerto Rico. Ob. Cit.

Brindará así mismo, el apoyo continuo y la realización de talleres y programas de adiestramiento para facilitar el cumplimiento del sistema de mérito y para que se logre la excelencia y el profesionalismo en el servicio público. Velará también por el comportamiento de todos los servidores públicos con actitud de respeto, cortesía y preocupación por las necesidades de los ciudadanos.

El Director aludido dará la motivación en todos los servidores públicos para que ejerzan el máximo de la discreción que le sea permitida para promover la eficiencia gubernamental y el interés público. El será el encargado de Interpretar, aplicar y hacer cumplir las disposiciones de la ley y las reglas y reglamentos que establecen determinadas prohibiciones respecto a la conducta de ciertos funcionarios y empleados públicos o que rigen las cuestiones de ética, de conflicto de intereses y de radicación de informes financieros. Resolverá sus controversias. Establecerá y administrará procedimientos para identificar violaciones a la ética y a la honestidad, para prevenir los conflictos de intereses y para tomar u ordenar las medidas disciplinarias administrativas o civiles autorizadas por esta ley, luego de las correspondientes investigaciones y vistas en las que las partes afectadas tengan adecuada oportunidad de ser oídas y de defenderse.

Tendrá que examinar y obtener copia de toda la prueba relevante relacionada con cualquier asunto que esté investigando, estudiando, o que esté en controversia ante la Oficina y designar oficiales examinadores para celebrar vistas y recibir prueba. Tomar juramentos, por sí o a través de cualquier funcionario de su Oficina en quien delegue, y solicitar del Tribunal Superior citaciones requiriendo la comparecencia y declaración de testigos, y la presentación de documentos y toda prueba que se relacione con un asunto pendiente ante la Oficina. Emitir las órdenes que sean necesarias y convenientes para cumplir con sus funciones, responsabilidades y deberes bajo esta ley. Promulgar los reglamentos que sean necesarios y convenientes para cumplir con los propósitos de esta medida, incluyendo reglas de procedimiento para las vistas e investigaciones que celebre, las cuales tendrán fuerza de ley. Llevar a cabo la revisión de los informes financieros que se radiquen, a fin de determinar si dichos informes revelan posibles violaciones a las leyes o reglamentos

aplicables a conflictos de intereses, y recomendar la acción correspondiente para corregir cualquier conflicto de intereses o cuestión de ética revelado por dicha revisión. Establecer por reglamento la información que deberá incluirse en los informes financieros, y la accesibilidad de los mismos para pública inspección.

En relación a los miembros de la Rama Judicial, a partir de la fecha en que sean aprobados por el Honorable Juez Presidente del Tribunal Supremo y promulgados, desarrollará y adoptará mediante reglamentos consistentes con esa ley, las normas para regir los procedimientos de radicación y revisión de los informes financieros que radiquen los funcionarios y empleados que tengan la obligación legal de rendir dichos informes.

Supervisará así mismo e investigará el cumplimiento individual o agencial con cualesquiera requisitos de informes financieros o de revisión interna establecidos por ley. Estudiará los informes del Contralor de Puerto Rico y de la Comisión Conjunta sobre Informes Especiales del Contralor con el fin de identificar posibles violaciones a las disposiciones de esta ley, llevar a cabo las investigaciones que estime necesarias y tomar las acciones pertinentes aquí autorizadas.

Desarrollará también, las normas generales relativas a la prevención de conflictos de intereses por los funcionarios y empleados en el servicio público y un sistema efectivo para informar al Secretario de Justicia sobre posibles violaciones a las leyes sobre estos conflictos.

El Capítulo III nos habla del Código de Ética para los Funcionarios y Empleados de la Rama Ejecutiva; conteniendo también las restricciones para las actuaciones de exservidores públicos y las disposiciones relativas a los Funcionarios y Empleados de las ramas *Judicial* y *Legislativa*

En ese capítulo encontramos la jurisdicción y el alcance del Código, mismo que reglamenta la conducta de los funcionarios y empleados de la Rama Ejecutiva del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, incluyendo sus corporaciones públicas y las agencias que estén bajo el control de dicha Rama, sus municipios, corporaciones y consorcios municipales. También este Código establece algunas restricciones para las actuaciones de exservidores públicos de las Ramas Ejecutiva, Legislativa y Judicial.

¿Qué prohibiciones Éticas tiene el servidor público en Puerto Rico?

Las siguientes:

(a) Ningún funcionario o empleado público desacatará, ya sea personalmente o actuando como servidor público, las leyes en vigor ni las citaciones u órdenes de los Tribunales de Justicia, de la Rama Legislativa o de las agencias de la Rama Ejecutiva que tengan autoridad para ello.

(b) Ningún funcionario o empleado público dilatará la prestación de los servicios que las agencias ejecutivas del Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico están obligadas a ofrecer ni entorpecerá el funcionamiento eficiente de la Rama Ejecutiva.

(c) Ningún funcionario o empleado público utilizará los deberes y facultades de su cargo ni la propiedad o fondos públicos para obtener, directa o indirectamente para él, para algún miembro de su unidad familiar, ni para cualquier otra persona, negocio o entidad, ventajas, beneficios o privilegios que no estén permitidos por ley.

(d) Ningún funcionario o empleado público solicitará ni aceptará bien alguno de valor económico como pago por realizar los deberes y responsabilidades de su empleo aparte del sueldo, jornal o compensación a que tiene derecho por su función o empleo público.

(e) Ningún funcionario o empleado público aceptará o solicitará de persona alguna, directa o indirectamente, para él, para algún miembro de su unidad familiar, ni para cualquier otra persona, negocio o entidad, bien alguno de valor económico, incluyendo regalos, préstamos, promesas, favores o servicios a cambio de que la actuación de dicho funcionario o empleado público esté influenciada a favor de esa o cualquier otra persona.

(f) Ningún funcionario o empleado público que esté regularmente empleado en el Gobierno, recibirá paga adicional o compensación extraordinaria de ninguna especie del Gobierno de Puerto Rico o de cualquier municipio, junta, comisión u organismo que dependa del Gobierno, en ninguna forma, por servicio personal u oficial de cualquier género, aunque sea prestado en adición a las funciones ordinarias de dicho funcionario o empleado a menos que la referida paga o compensación

extraordinaria esté expresamente autorizada por el Artículo 177 del Código Político o por alguna otra disposición de ley.

(g) Ningún funcionario o empleado público revelará o usará información confidencial, adquirida por razón de su empleo, para obtener, directa o indirectamente, ventaja o beneficio económico para él, para un miembro de su unidad familiar o para cualquier otra persona, negocio o entidad.

(h) Ningún funcionario público podrá intervenir en forma alguna en cualquier asunto en el que él o algún miembro de su unidad familiar tenga un conflicto de intereses.

(i) Ningún funcionario público o empleado público podrá nombrar, promover o ascender a un puesto de funcionario o empleado público, o contratar por sí, o a través de otra persona natural o jurídica, negocio o entidad en la que tenga interés en la agencia ejecutiva en la que trabaje o tenga la facultad de decidir o influenciar, a cualquier persona que sea pariente de dicho funcionario o empleado público dentro del tercer grado de consanguinidad o del segundo grado por afinidad.

Cuando el funcionario público o empleado público entienda que es imprescindible por el bienestar del servicio público y el buen funcionamiento de la agencia contratar, nombrar, promover o ascender a un pariente suyo dentro de los grados de parentesco antes mencionados, en un puesto de funcionario público o empleado público, tendrá que solicitar una autorización por escrito al Director Ejecutivo de la Oficina de Ética Gubernamental donde exponga las razones específicas que justifican tal contrato, nombramiento, o ascenso en ese caso en particular, previo a llevar a cabo dicha acción, de conformidad a la reglamentación que adopte la Oficina de Ética Gubernamental.

En relación con otros empleos, contratos o negocios ningún funcionario o empleado público aceptará o mantendrá un empleo o relaciones contractuales o de negocio, o responsabilidades adicionales a las de su empleo o cargo público, ya sea en el Gobierno o en la esfera privada que, aunque legalmente permitidos, tenga el efecto de menoscabar su independencia de criterio en el desempeño de sus funciones oficiales.

No aceptará o mantendrá relaciones contractuales de negocio, con una persona, negocio o entidad que esté reglamentada por o que haga negocios con la agencia gubernamental para la cual él trabaja cuando el funcionario o empleado público participe en las decisiones institucionales de la agencia o tenga facultad para decidir o influenciar las actuaciones oficiales de la agencia que tengan relación con dicha persona, negocio o entidad.

(j) Ningún funcionario o empleado público que esté autorizado para contratar a nombre de la agencia ejecutiva para la cual trabaja, podrá llevar a cabo un contrato entre su agencia y una entidad o negocio en que él o algún miembro de su unidad familiar tenga o haya tenido durante los últimos cuatro (4) años antes de ocupar su cargo, directa o indirectamente, interés pecuniario.

No podrá llevar a cabo un contrato en el que cualquiera de sus funcionarios o empleados o algún miembro de las unidades familiares de éstos, tenga o haya tenido durante los últimos cuatro (4) años antes de ocupar su cargo, directa o indirectamente, interés pecuniario, a menos que el Gobernador, previa recomendación del Secretario de Hacienda y del Secretario de Justicia, lo autorice.

(k) Ningún funcionario o empleado público podrá ser parte o tener algún interés así también, en las ganancias o beneficios producto de un contrato con cualquier otra agencia ejecutiva o dependencia gubernamental a menos que el Gobernador, previa recomendación del Secretario de Hacienda y del Secretario de Justicia, expresamente lo autorice.

Entre las prohibiciones relacionadas con la representación de intereses privados conflictivos con las funciones oficiales se señalan las siguientes:

(a) Ningún funcionario o empleado público podrá representar, directa o indirectamente, a persona privada alguna para lograr la aprobación de una ley u ordenanza, para obtener un contrato, el pago de una reclamación, un permiso, licencia o autorización ni en cualquier otro asunto, transacción o propuesta, si él o algún miembro de su unidad familiar ha participado o participará o probablemente participe en su capacidad oficial en la disposición del asunto. Esta prohibición no será

aplicable cuando se trate de actuaciones oficiales del funcionario o empleado público dentro del ámbito de su autoridad.

(b) Ningún funcionario o empleado público podrá representar directa o indirectamente, a persona privada alguna ante una agencia ejecutiva, respecto a cualquier reclamación, permiso, licencia, autorización, asunto, transacción o propuesta que envuelva acción oficial por parte de la agencia si él o algún miembro de su unidad familiar posee autoridad ejecutiva sobre esa agencia.

(c) Ningún funcionario o empleado público podrá representar o de cualquier otra manera asesorar, directa o indirectamente, a persona privada alguna ante cualquier agencia ejecutiva, tribunal u otra dependencia gubernamental, en casos o asuntos relacionados con el Gobierno de Puerto Rico ni en casos o asuntos que envuelvan conflictos de intereses o de política pública entre el Gobierno y los intereses de dicha persona privada.

(d) Ningún funcionario o empleado público a jornada completa podrá, durante horas laborables, representar, asesorar o servir como perito de personas o entidades privadas en litigios, vistas, audiencias públicas o cualquier asunto ante tribunales de justicia, organismos cuasi judiciales y agencias administrativas.

Para efectos de lo que se está hablando el término "asunto" significa aquéllos en que el funcionario o empleado haya participado personal y sustancialmente y que ocurrieron mediante decisión, aprobación o desaprobación, recomendación o consejo, o investigación particular que involucre partes específicas. No incluye la intervención o participación del funcionario o empleado en la promulgación de normas o reglamentos de aplicación general o de directrices e instrucciones abstractas que no aludan a situaciones particulares o casos específicos.

Por otro lado, el Artículo 3.5 señala las Normas de conducta para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Rama Legislativa, la cual se regirá por las disposiciones de las leyes vigentes aplicables a cada una de esas Ramas de Gobierno y oficinas así como por la reglamentación que éstas adopten, pero la misma debe incorporar los principios enunciados por la Ley que se estudia, hasta donde ello sea posible sin que constituya un menoscabo de la autonomía que les

confieren la Constitución y las leyes del Estado Libre Asociado para regir la conducta de sus funcionarios y empleados respectivos. La Oficina del Contralor y la Oficina del Procurador del Ciudadano (Ombudsman) aprobarán sus respectivos Códigos de Ética no más tarde del 30 de junio de 1995.

Es importante destacar que cualquier funcionario o empleado público de la Rama Ejecutiva que tenga que tomar alguna acción oficial que constituya una violación a las prohibiciones que establece la ley deberá informar el hecho a la Oficina de Ética Gubernamental antes de tomar dicha acción. El funcionario o empleado público podrá solicitar ser relevado de tener que intervenir con el asunto o participar en las deliberaciones de la agencia que estén relacionadas con la materia. Lo que no impedirá que cuando exista una situación conflictiva, el funcionario o empleado público tome la acción oficial cuando su actuación o participación sea requerida por ley o sea impostergable.

El artículo 3.7 por su parte, señala restricciones para las actuaciones de exservidores públicos, los cuales grosso modo son: no podrán ofrecer información, asesorar en forma alguna o representar en cualquier capacidad, ya fuere personalmente o a través de otra persona privada, a cualquier persona de intereses contrarios a los del Estado Libre Asociado de Puerto Rico en aquellos asuntos, acciones, procedimientos o reclamaciones que estuvieron en alguna forma sometidos al conocimiento, estudio, investigación, resolución, decisión, o trámite ante alguna agencia, oficina, dependencia o tribunal del Gobierno de Puerto Rico mientras dichos exservidores prestaban servicios en esa agencia, oficina, dependencia o tribunal y siempre que dichos exservidores hubieran tenido que ver directa o indirectamente con dichos asuntos y acciones.

No podrá cooperar en forma alguna, ya fuera personalmente o a través de otra persona privada, en la preparación o tramitación contra el Estado Libre Asociado de Puerto Rico de dichos asuntos, acciones, procedimientos o reclamaciones ni usar ni facilitar el uso contra el Estado Libre Asociado de la información de hecho obtenida mientras fue funcionario o empleado público. Así mismo, durante el año siguiente a la terminación de su empleo, no podrá ocupar cargo alguno ni tener interés pecuniario

alguno, con persona o entidad alguna con la cual la agencia, oficina, dependencia o tribunal en que trabajó hubiese efectuado contratos de bienes y servicios durante la incumbencia de dicho funcionario o empleado y éste participó directamente en la contratación. En general, los supuestos marcados por la Ley que se estudia, derivan en esas prohibiciones.

Hemos visto los supuestos causales para la imposición de sanciones es decir, lo que podría ser la conducta a realizar por un funcionario o empleado público en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico para que éste tenga que ser sujeto de sanciones y remedios. Veremos ahora, cuáles son y de que manera se aplicarán esas sanciones y remedios.

La Ley de Ética Gubernamental en su artículo 3.8, señala esas sanciones y remedios las cuales se resumen como regla general de la siguiente forma:

(1) Acciones de Naturaleza Penal:

(a) Toda persona que viole intencionalmente las prohibiciones y disposiciones establecidas y consideradas como delito grave y convicta que fuere, será sancionada por cada violación con pena de reclusión por un término fijo de un (1) año o con multa de dos mil (2,000) dólares: o ambas penas a discreción del tribunal.

De mediar circunstancias agravantes la pena fija establecida podrá ser aumentada hasta un máximo de dos (2) años o hasta tres mil(3,000) dólares. De mediar circunstancias atenuantes la pena podrá ser reducida hasta un mínimo de nueve (9) meses o hasta mil (1,000) dólares. La persona así convicta quedará inhabilitada para desempeñar cualquier cargo o empleo público.

(b) Los delitos establecidos en este capítulo prescribirán a los siete (7) años del funcionario o empleado público haber cesado en su cargo o empleo público, disponiéndose que el término prescriptivo no comenzará a decursar (sic) hasta tanto el funcionario o empleado público haya concluido toda relación de empleo o laboral con el Gobierno de Puerto Rico; y las personas

convictas por los delitos establecidos en este Capítulo no tendrá el beneficio de sentencia suspendida.

(2) Acciones de Naturaleza Civil

(a) La Oficina tendrá facultad para solicitar del Tribunal Superior la expedición de un interdicto para impedir cualquier violación del Capítulo Tercero e interpondrá las acciones que procedan para cobrar las sanciones civiles que se impongan a favor del Estado.

La Oficina podrá acudir al Tribunal Superior para solicitar que se impida, suspenda o paralice la ejecución de cualquier acción oficial que constituya una violación a las prohibiciones que establece la propia Ley. Y toda persona que reciba un beneficio económico como resultado de la violación de este Capítulo (tercero) vendrá obligado a pagar al Estado como sanción civil por su incumplimiento una suma equivalente a tres veces el valor del beneficio económico recibido.

(b) La violación de cualquiera de las disposiciones de ese Capítulo puede ser penalizada, en los casos aplicables, con cualquiera de las siguientes sanciones administrativas impuestas por la autoridad correspondiente.

- Amonestación escrita
- Suspensión de empleo y sueldo
- Destitución o despido

Observamos que la existencia de sanciones administrativas, son la consecuencia de la aplicación de responsabilidades de carácter penal y civil. Dificilmente se podría considerar que exista propiamente una responsabilidad administrativa y más aún que esa responsabilidad no traiga aparejada responsabilidades de otro tipo.

Sin embargo el capítulo Cuarto de la Ley señala que todos los funcionarios estarán obligados a presentar un “estado financiero”, lo que en nuestro derecho positivo podría ser la “declaración patrimonial”; y ahí del mismo modo que las formas de responsabilidades anteriores; la responsabilidad administrativa se convierte

en una mera consecuencia como se puede ver en la síntesis que a continuación se realiza.

El Capítulo Cuarto habla sobre la Presentación de Estado Financiero para el caso de Incumplimiento o Falsificación el artículo 4.1 señala:

A. Acción de Naturaleza Penal

Toda persona que, a sabiendas y voluntariamente, falsifique o deje de radicar o divulgar cualquier información sustancial que este Capítulo le requiere someter, incurrirá en delito grave y convicta que fuere será sancionada por cada violación con pena de reclusión por un término fijo de un (1) año o multa de dos mil (2,000) dólares o ambas penas a discreción del Tribunal.

De mediar circunstancias agravantes, la pena fija establecida podrá ser aumentada hasta un máximo de dos (2) años o hasta cinco mil (5,000) dólares. De mediar circunstancias atenuantes, podrá ser reducida hasta un mínimo de seis (6) meses un (1) día o hasta mil (1,000) dólares.

La persona así convicta quedará inhabilitada para desempeñar cualquier cargo o empleo público sujeto a lo dispuesto en la Sección 3.4 de la Ley 5 del 14 de octubre de 1975, según enmendada, conocida como Ley de Personal del Servicio Público de Puerto Rico. Los delitos establecidos en este artículo prescribirán a los siete (7) años; y la persona convicta no tendrá el beneficio de sentencia suspendida.

B. Acciones de Naturaleza Civil

El Secretario de Justicia tendrá facultad para solicitar del Tribunal Superior la expedición de un interdicto para impedir cualquier violación de este Capítulo e interponer las acciones que procedan para cobrar las sanciones civiles que se imponen a favor del Estado. Toda persona que reciba un beneficio económico como resultado de la violación de este Capítulo vendrá obligado a pagar al Estado como sanción civil por su incumplimiento una suma equivalente a tres veces el valor del beneficio económico recibido.

Además de las sanciones penales y civiles antes señaladas, la violación de cualquiera de las disposiciones de este Capítulo puede ser penalizada, en los casos aplicables, con cualquiera de las siguientes sanciones administrativas impuestas por la autoridad correspondiente:

- a. Amonestación escrita
- b. Suspensión de empleo y sueldo
- c. Destitución o despido

Ahora bien, una vez impuesta la sanción existe una Revisión Judicial, la cual se señala en el capítulo Quinto, en específico el numeral 5.2., mismo que indica que todo funcionario público que resulte afectado por alguna decisión, resolución, orden o acción de la Oficina de Ética Gubernamental, tendrá derecho a revisión judicial sometiendo la correspondiente petición ante el Tribunal Superior de Puerto Rico, con notificación a la Oficina, dentro de los treinta (30) días de haberle sido notificada la decisión, resolución, orden o acción. Las conclusiones de hecho de la Oficina que estén apoyadas por evidencia sustancial a base de la totalidad del récord, serán obligatorias para el Tribunal.

A grandes rasgos, es de esa forma como se integra el régimen de responsabilidades en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico, como corolario solamente queda añadir que la vigencia de la Ley comenzó a regir a partir de los sesenta días de su publicación, derogando todas las leyes anteriores y donde para el efecto de que si cualquier cláusula, párrafo, artículo, capítulo o parte de esta ley fuera declarada inconstitucional por un tribunal con jurisdicción, la sentencia dictada no afectará ni invalidará el resto de esta ley y su efecto se limitará a la cláusula, párrafo, artículo, capítulo o parte declarada inconstitucional.

Como comentario final a esta parte, decimos que existen ciertas figuras cuya aplicación en nuestra legislación pueden resultar interesantes; figuras como el fuero parcial y la debida citación de los elementos a considerar como funcionarios públicos por el Estado Libre Asociado. Sin embargo, no existe un esclarecimiento en cuanto a las responsabilidades administrativas, dejando este ámbito a cuestiones civiles o

penales y brindando las sanciones de carácter administrativo como mera consecuencia de la aplicación de aquellas.

2.2. España y la Imposición de Sanciones a sus Servidores Públicos.

España es una monarquía constitucional de Europa suroccidental que ocupa la mayor parte de la península Ibérica; limita al norte con el mar Cantábrico, Francia y Andorra; al este con el mar Mediterráneo; al sur con el mar Mediterráneo y el océano Atlántico y al oeste con Portugal y el océano Atlántico. Además del territorio que comprende actualmente, forma parte integrante del Estado español aunque estén situadas en territorio africano, las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, así como tres grupos de islas cerca de África: La extensión de España, incluidos los territorios africanos e insulares, es de 504.782km². Madrid es la capital y mayor ciudad

*“La población de España en 1991 era de 38.872.268 habitantes (censo de 1991); en 1995 la población estimada alcanzaba los 40.460.055 habitantes, con una densidad media de unos 80hab/km². La población se ha ido haciendo cada vez más urbana y en la actualidad más del 75% de ella vive en ciudades y pueblos grandes”*⁸

La población española es mayoritariamente católica. Con anterioridad a la restauración democrática, el catolicismo era la religión oficial del Estado, pero la Constitución de 1978 estableció la aconfesionalidad del mismo y la libertad religiosa. Según la Constitución española, el castellano es el idioma oficial para todo el país.

A finales de la década de 1970 el gobierno de España sufrió una transformación, desde el régimen autoritario (1939-1975) de Francisco Franco a una monarquía parlamentaria bajo la Constitución de 1978.

La cabeza del Estado español es un monarca hereditario, quien también es comandante en jefe de las Fuerzas Armadas. El poder ejecutivo está en manos del presidente del gobierno, quien es propuesto por el monarca y es elegido para el

⁸“España”, *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98* © 1993-1997 Reservados los derechos.

cargo por el Congreso de Diputados. Él es el encargado de nombrar los miembros del Consejo de Ministros. Así mismo, hay un cuerpo consultivo que es el Consejo de Estado.

En 1977 las Cortes unicamerales de España fueron reemplazadas por un Parlamento bicameral formado por un Congreso de Diputados, con 350 miembros, y un Senado, integrado por 208 miembros elegidos directamente y 48 representantes regionales elegidos por las comunidades autónomas lo cual es considerado como el Poder Legislativo del Estado. Los diputados son nombrados para periodos de cuatro años, por sufragio universal de todas los ciudadanos a partir de 18 años, bajo un sistema de representación proporcional. Los senadores elegidos directamente se votan para periodos de cuatro años sobre una base regional. Cada provincia de la península elige 4 senadores y otros 20 son elegidos por las circunscripciones de Baleares, Canarias, Ceuta y Melilla.

Por su parte, el sistema judicial en España está regido por el Consejo General del Poder Judicial, cuyo presidente es el del Tribunal Supremo. El más alto tribunal del país es el Tribunal Supremo de Justicia, dividido en 7 secciones, cuya sede se encuentra en Madrid. Hay 17 tribunales superiores territoriales, uno en cada comunidad autónoma, 52 tribunales supremos provinciales y varios tribunales menores que se ocupan de los casos penales, laborales y de menores. El otro tribunal importante del país es el Tribunal Constitucional que controla el cumplimiento de la Constitución.

El texto constitucional promulgado en diciembre de 1978, fruto del consenso de la pluralidad de fuerzas políticas, define a España como un Estado de derecho, democrático y social; donde se ven cumplidas las esperanzas depositadas por el pueblo, considerada como la Constitución de todos y para todos.

2.2.1. La Constitución Española y la Imposición de Sanciones.

La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de:

“Garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo.

Consolidar un Estado de Derecho que asegure el imperio de la ley como expresión de la voluntad popular.

Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones.

Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida.

Establecer una sociedad democrática avanzada, y

Colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra.”⁹

Hemos visto, algunos aspectos Generales sobre España y su forma de Gobierno, grosso modo es la forma en que la Constitución Española indica como es el Sistema Jurídico Político, pero veamos detenidamente el Título preliminar toda vez que de él se desprenden cosas importantes, en cuanto a la sujeción de todos los elementos del Estado a la Constitución.

Nos remitiremos directamente a los artículos 1, 2, 8 y 9 de la norma fundamental de ese país, mismos se citan a continuación:

“TÍTULO PRELIMINAR

Artículo 1

1. *España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.*

2. *La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado.*

⁹ Constitución Española. Ministerio de Asuntos Exteriores, Oficina de Información Diplomática y Universidad de Murcia, España Fuente electrónica <http://araneus.um.es/siu/marco/consti/consti.htm>.

3. *La forma política del Estado español es la Monarquía parlamentaria.*

Artículo 2

La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.

Artículo 8

1. *Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional.*

2. *Una ley orgánica regulará las bases de la organización militar conforme a los principios de la presente Constitución.*

Artículo 9

1. *Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.*

2. *Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.*

3. *La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.*¹⁰

¹⁰ Constitución Española Ob. Cit.

Podemos observar, que todo poder público en España deriva de esa Norma Máxima, debiendo estar sujetos todos a la Constitución y a los Ordenamientos Legales que deriven de ella, para obtener la adecuada convivencia democrática, el fortalecimiento de la soberanía e independencia del pueblo español. Ello implica principios fundamentales como la legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, máximas que se aplicarán en toda la vida del Estado Español, mientras esta Constitución tenga vigencia.

Pasemos pues, a la Administración, el Gobierno y como es se regulan las responsabilidades a los Servidores Públicos españoles en la Constitución de ese país.

Primeramente se comentará una figura que en nuestro país no existe, la corona. El Rey de conformidad con el artículo 56 de la Constitución en cita, es el Jefe del Estado, símbolo de la unidad y permanencia quién arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones y asume la más alta representación del Estado español en las relaciones internacionales.

Para el sostenimiento de la Corona se establecen ciertas reglas a seguir, sin embargo, lo importante para este trabajo es que, no obstante el carácter tan importante ostentado por el Rey, el mismo no esta sujeto a responsabilidad y su persona es inviolable, aunque tal situación tiene un límite, el refrendo a efectuar por el Presidente de Gobierno así como por los Ministros competentes en todos los actos que realice el Rey. Cabe hacer mención que de los actos realizados por el Rey serán responsables las personas que lo refrenden. Existe una excepción a tal principio y es cuando el Rey nombra y releva a los miembros civiles y militares de su Casa.

Por lo que respecta al ámbito de responsabilidades, propias de los funcionarios y empleados de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial el mismo se encuentra contenido en los Títulos IV, V, VI y VII de la Constitución Española.

Conjuntando todos los preceptos mismos que abarcan del artículo 97 a 117 y 128 a 136 del Ordenamiento Máximo Español, encontramos los principios para un régimen de responsabilidad. Aunque no bien definido de manera Constitucional, pero

que no obstante ello, señala bases para la emisión de leyes que deriven del documento primigenio.

El Gobierno en España dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes.

El Gobierno se compone del Presidente, de los Vicepresidentes, en su caso, de los Ministros y de los demás miembros que establezca la ley.

El Presidente dirige la acción del Gobierno y coordina las funciones de los demás miembros del mismo, sin perjuicio de la competencia y responsabilidad directa de éstos en su gestión. Los miembros del Gobierno no podrán ejercer otras funciones representativas que las propias del mandato parlamentario, ni cualquier otra función pública que no derive de su cargo, ni actividad profesional o mercantil alguna. La ley regulará el estatuto e incompatibilidades de los miembros del Gobierno; para esto se entenderá por incompatibilidad en el ejercicio de un cargo, aquella profesión que se pudiera ejercer al mismo tiempo que el empleo a realizar por un servidor del Estado y que tiene una relación con la misma, por lo cual solo puede realizar una de las dos actividades.

El artículo 102 de la Constitución Española, refiere acerca de la responsabilidad criminal del Presidente y los demás miembros del Gobierno la cual será exigible, en su caso, ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Si la acusación fuere por traición o por cualquier delito contra la seguridad del Estado en el ejercicio de sus funciones, sólo podrá ser planteada por iniciativa de la cuarta parte de los miembros del Congreso, y con aprobación de la mayoría absoluta del mismo. La prerrogativa real de gracia no será aplicable a ninguno de los supuestos del presente Artículo.

El Gobierno para lograr los fines que se propone dentro de una sociedad y para garantizar la confianza del pueblo en sus instituciones necesita principios, los cuales en el caso de la Constitución Española son plasmados en su artículo 103, donde indica que la Administración Pública sirve con objetividad a los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía,

descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho. Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley y la misma regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Derivando de esa forma la base constitucional para un “estatuto de funcionarios públicos”, mismo que revisará el ejercicio de sus funciones.

Se deja para que sea entonces regulado por la ley los siguientes puntos:

- La audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten.
- El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.
- El procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.

Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifica. Y los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

Por lo que respecta al Poder Judicial, el ámbito de responsabilidad es limitado. La Justicia en España emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley; los mismos no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley.

Señalado de esa forma por el artículo 117 de la Constitución, encontramos que la Constitución no advierte un ámbito de responsabilidades para los miembros del Poder Judicial de ese Estado; simplemente lo deja al arbitrio de la ley, pero haciendo hincapié en que si podrán ser responsables.

Por lo que toca al Poder Legislativo Español, constitucionalmente no se encuentra el que se pueda aplicar responsabilidad alguna a los miembros que lo conforman; ya que durante el periodo de su mandato los Diputados y Senadores gozarán de inmunidad y solo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito, No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva. Las causas que se les sigan a los diputados y senadores serán competencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Superior.

Derivamos que no existe una responsabilidad administrativa a los miembros de las Cortes Generales; esto es, existe solamente la responsabilidad penal para ellos.

Por otro lado pero en estrecha relación con lo anterior encontramos un Organismo que deriva de el Título VII de la Constitución en cita; y que es el encargado del control de los dineros del Estado Español, el Tribunal de Cuentas.

Dependiente de las Cortes Generales (Poder Legislativo), ejercerá sus funciones por delegación de ellas en el examen y comprobación de la Cuenta General del Estado.

Las cuentas del Estado y del sector público estatal se rendirán al Tribunal de Cuentas y serán censuradas por éste; y sin perjuicio de su propia jurisdicción, remitirá a las Cortes Generales un informe anual en el que, cuando proceda, comunicará las infracciones o responsabilidades en que, a su juicio, se hubiere incurrido.

Los miembros del Tribunal de Cuentas gozarán de la misma independencia e inamovilidad y estarán sometidos a las mismas incompatibilidades que los Jueces donde a su vez una ley orgánica regulará la composición, organización y funciones del Tribunal de Cuentas

Como puntos medulares de la Constitución Española en relación con las responsabilidades de las que pueden ser sujetos los funcionarios públicos y recopilación de est apartado encontramos:

- La no sujeción a responsabilidad por parte del Jefe de Estado (el Rey)
- La sujeción a responsabilidad por parte de las personas que ratifiquen los actos del Rey,
- Un ámbito de responsabilidad en que puede incurrir el Presidente del Gobierno marcado por la Constitución.
- La delegación en leyes sobre el estatuto incompatibilidades de los miembros del Gobierno.
- La delegación en leyes sobre un estatuto de los funcionarios públicos, para lograr los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho en la Administración Pública.
- La existencia de responsabilidades a los miembros del Poder Judicial.
- El endurecimiento de las responsabilidades a los miembros de las Cortes Generales, ello al limitarse las mismas al ámbito penal.
- La completa encomienda a la ley, para que esta se encargue del régimen y estatuto de los funcionarios del Estado, sus problemas y responsabilidades, lo que implica considerarlo un sistema legalista.

2.2.2. El Marco Legal y la Imposición de Sanciones en España.

El régimen de responsabilidades administrativas en este país, no se plantea propiamente en la Constitución, sino en la Ley. Aquí el sistema legal toma un realce puesto que la Constitución señala que todas las cuestiones relativas a los funcionarios del Estado entre ellos el “estatuto por el cual se regularán” estará contenido en una Ley.

Para entender ese “estatuto” primeramente veremos a grandes rasgos la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre de 1992, que habla sobre el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; ello después de existir una reforma importante en la organización administrativa del Estado Español.

Los puntos fundamentales sobre la Administración Pública y sobre el régimen en estudio se resumen en la exposición de motivos el cual señala en sus partes conducentes lo siguiente:

“La Constitución recoge en el título IV los principios que inspiran la actuación administrativa y garantizan el sometimiento pleno de su actividad a la Ley y al Derecho, y configura al Gobierno de la Nación como un órgano eminentemente político que dirige la Administración y ejerce la potestad reglamentaria.

Es preciso ahora que el marco que regula el régimen jurídico de las Administraciones Públicas sea objeto de una adaptación normativa expresa que lo configure de forma armónica y concordante con los principios constitucionales.

El título I aborda las relaciones entre las Administraciones Públicas de carácter directo en unos casos y, en otros, formalizadas a través de los órganos superiores de Gobierno, a partir de las premisas de la lealtad constitucional y la colaboración que han de presidir aquéllas, consustancial al modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución.

El título II dedica su capítulo I a regular los principios generales del régimen de los órganos administrativos, derivados de los principios superiores de indisponibilidad de la competencia, jerarquía y coordinación, en el marco de lo previsto por el artículo 103 de la Constitución.

El capítulo III, que recoge las normas generales de abstención y recusación de las Autoridades y personal de las Administraciones Públicas, es corolario del mandato que la Constitución acoge en su artículo 103.1 cuando predica que la Administración Pública sirve, con objetividad, a los intereses generales. La normación común de las causas objetivas de abstención y recusación es tanto como garantizar el principio de neutralidad, que exige mantener los servicios públicos a cubierto de toda colisión entre intereses particulares e intereses generales.

El título III recoge las normas relativas a los interesados, con la amplitud que exige este concepto. Se regulan las especialidades de la capacidad de obrar en el ámbito del Derecho administrativo, la legitimación para intervenir en el procedimiento, la comparecencia a través de representantes y la pluralidad de

interesados. Con ello se da cumplida respuesta a lo previsto en la Constitución, cuyo artículo 105, c), acoge el derecho de audiencia de los interesados como pieza angular del procedimiento administrativo.

El título IV, bajo el epígrafe De la actividad de las Administraciones Públicas, contiene una trascendente formulación de los derechos de los ciudadanos en los procedimientos administrativos, además de los que les reconocen la Constitución y las Leyes. De esta enunciación cabe destacar como innovaciones significativas: La posibilidad de identificar a las autoridades y funcionarios bajo cuya responsabilidad se tramiten los procedimientos, el derecho de formular alegaciones y de aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, el de no presentar los ya aportados a la Administración actuante, y el de obtener información y orientación sobre los condicionamientos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos que se propongan abordar.

Abre el título V el capítulo dedicado a las disposiciones administrativas, enunciando los principios generales de legalidad, jerarquía, publicidad e inderogabilidad singular del Reglamento.

El capítulo II regula los requisitos de los actos administrativos, partiendo de los principios de competencia y legalidad, con expresión de los que requieren motivación, recogiendo su forma escrita como regla general.

La eficacia, notificación y publicación de los actos administrativos se recoge en el capítulo III, abriendo la posibilidad de medios de notificación distintos a los tradicionales que, sin merma de las necesarias garantías de autenticidad, permitan su agilización mediante el empleo de las nuevas técnicas de transmisión de información, superándose la limitación de la exclusividad del domicilio como lugar de notificaciones.

En el capítulo IV se regulan las causas y efectos de la nulidad y anulabilidad de los actos administrativos. La Ley incluye, como causa de nulidad de pleno derecho, la lesión del contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de

amparo constitucional, en virtud de la especial protección que a los mismos garantiza la Constitución.

El título VI regula la estructura general del procedimiento que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración.

En el capítulo I se regula la iniciación, que podrá hacerse de oficio o por solicitud de los interesados. Las solicitudes de los interesados se abren a la posible utilización de medios telemáticos e, incluso audiovisuales, para facilitar su formulación, siempre que quede acreditada la autenticidad de su voluntad.

El capítulo II, dedicado a la ordenación, recoge los criterios de celeridad e impulsión de oficio, y contiene un conjunto de reglas destinadas a simplificar y agilizar los trámites del procedimiento.

La instrucción del procedimiento se recoge en el capítulo III mediante la regulación de las alegaciones, medios de prueba e informes. Recibe tratamiento específico el supuesto, cada vez más frecuente, de emisión de informes por una Administración Pública distinta de la que tramita el procedimiento, previendo que su no evacuación no paralizará necesariamente el procedimiento, a fin de evitar que la inactividad de una Administración redunde en perjuicio de los interesados.

Recoge también este capítulo el trámite de audiencia, que se efectuará poniendo de manifiesto a los interesados la totalidad del expediente, salvo en lo que afecte a los supuestos de excepción del derecho de acceso a archivos y registros administrativos.

El trámite de información pública, cuando lo requiera la naturaleza del procedimiento, se regula de modo netamente diferenciado de la audiencia, pues ni la comparecencia otorga, por sí misma, la condición de interesado, ni la incomparecencia enerva la vía de recurso para los que tengan esta condición.

El título VII, Revisión de los actos administrativos, establece una profunda modificación del sistema de recursos administrativos vigente hasta hoy, atendiendo los más consolidados planteamientos doctrinales, tanto en lo referente a la simplificación, como a las posibilidades del establecimiento de sistemas de solución de reclamaciones y recursos distintos a los tradicionales y cuya implantación se va

haciendo frecuente en los países de nuestro entorno y que ya existen, en algún caso, en nuestro propio ordenamiento.

El sistema de revisión de la actividad de las Administraciones Públicas que la Ley establece, se organiza en torno a dos líneas básicas: La unificación de los recursos ordinarios y el reforzamiento de la revisión de oficio por causa de nulidad.

La primera línea supone establecer un solo posible recurso para agotar la vía administrativa, bien sea el ordinario que se regula en la Ley, o el sustitutivo que, con carácter sectorial, puedan establecer otras leyes.

La revisión de oficio, por su parte, se configura como un verdadero procedimiento de nulidad, cuando se funde en esta causa, recogiendo la unanimidad de la doctrina jurisprudencial y científica.

El título IX regula los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del texto constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia. Efectivamente, la Constitución, en su artículo 25, trata conjuntamente los ilícitos penales y administrativos, poniendo de manifiesto la voluntad de que ambos se sujeten a principios de básica identidad, especialmente cuando el campo de actuación del derecho administrativo sancionador ha ido recogiendo tipos de injusto procedentes del campo penal no subsistentes en el mismo en aras al principio de mínima intervención.

Entre tales principios destaca el de legalidad o ratio democrático en virtud del cual es el poder legislativo el que debe fijar los límites de la actividad sancionadora de la Administración y el de tipicidad, manifestación en este ámbito del de seguridad jurídica, junto a los de presunción de inocencia, información, defensa, responsabilidad, proporcionalidad, interdicción de la analogía, etc. Todos ellos se consideran básicos al derivar de la Constitución y garantizar a los administrados un tratamiento común ante las Administraciones Públicas, mientras que el establecimiento de los procedimientos materiales concretos es cuestión que afecta a cada Administración Pública en el ejercicio de sus competencias.

El título X, De la responsabilidad de las Administraciones Públicas y de sus Autoridades y demás personal a su servicio, incorpora la regulación de una materia estrechamente unida a la actuación administrativa y que constituye, junto al principio de legalidad, uno de los grandes soportes del sistema. Se hace así realidad la previsión contenida en el artículo 149.1.18. de la Constitución sobre el establecimiento de un sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas.

En lo que a la responsabilidad patrimonial se refiere, el proyecto da respuesta al pronunciamiento constitucional de indemnización de todas las lesiones que los particulares sufran en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, de acuerdo con las valoraciones predominantes en el mercado, estableciendo además la posibilidad de que hasta un determinado límite pueda hacerse efectiva en el plazo de treinta días, siempre que la valoración del daño y la relación de causalidad entre la lesión y el funcionamiento normal o anormal del servicio público sean inequívocos.”¹¹

Lo anterior da pauta a una nueva administración pública Española sin embargo, de este resumen solamente se tocarán los artículos que hacen referencia a las reglas esenciales del procedimiento administrativo, ello como norma general para observar el ámbito de aplicación y principios generales de esta ley la cual establece y regula las bases del régimen jurídico, el procedimiento administrativo común y el sistema de responsabilidad de las Administraciones Públicas, siendo aplicable a todas ellas. El objetivo no es confundir al lector con la aplicación de una ley que después no tiene vigencia, sino el dar una idea de lo que es el sistema en España y como se aplican las sanciones.

Se cita primero la Ley de Funcionamiento de la Administración Pública, por que de ella forman parte los funcionarios públicos y el estatuto a aplicar; amén de que en el caso de incumplimiento por parte de algún servidor público en el funcionamiento de la misma, el funcionario es acreedor a una responsabilidad

¹¹ Ley 30/1992 exposición de motivos fuente electrónica <http://www.igsap.map.es/cja.htm>
<http://www.igsap.map.es/cja.htm>

verbigracia; el tipo de responsabilidad contenida en el Título IV de la Ley; toda vez que al no emitir resolución expresa en un procedimiento o en los plazos que fijen las leyes; los titulares de los órganos administrativos que tengan la competencia para resolver los procedimientos que se tramiten y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, son responsables directos de que la obligación de resolución expresa se haga efectiva en los plazos establecidos. El incumplimiento dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria o, en su caso, será causa de remoción del puesto de trabajo.

Los dos últimos títulos de la Ley que se trata tienen gran relevancia. Esto por que si bien es cierto en la disposición adicional octava de este Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común se señala que los procedimientos de ejercicio de la potestad disciplinaria de las Administraciones Públicas respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual se regirán por su normativa específica, no siéndoles de aplicación la presente Ley, no es menos cierto que hasta este momento se regula la responsabilidad patrimonial y sus consecuencias por la Ley que se estudia así como por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

Cabe añadir que el procedimiento respecto de la imposición de sanciones al personal que sirve a la Administración se encuentra en un Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, mismo que rige desde 1984 con reformas, pero que a su vez refiere a la Ley 30/1984 (Ley de la Función Pública) y a la Ley del Procedimiento Administrativo la cual fueron derogadas por el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo. Estos hace suponer entonces que las reglas generales sobre la potestad sancionadora, los principios del procedimiento sancionador y la exigencia de responsabilidad y que se señalan en el Régimen Jurídico de la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo son en parte aplicables.

Los principios que se han señalado se encuentran en el Título Noveno, comprendiendo los artículos 127 a 146 de la Ley sobre el Régimen Jurídico de la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo, mismos que se resumen de la siguiente forma.

Principios de la potestad sancionadora:

- Principio de legalidad. La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente atribuida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este Título. El ejercicio corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario, sin que pueda delegarse en órgano distinto; aunque se hace la aclaración que las disposiciones de este Título no son de aplicación al ejercicio por las Administraciones Públicas de su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio y de quienes estén vinculados a ellas por una relación contractual.
- Irretroactividad. Se aplicarán las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa. Las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor.
- Principio de tipicidad. Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del Ordenamiento Jurídico previstas como tales infracciones por una Ley. Las infracciones administrativas se clasificarán por la Ley en leves, graves y muy graves. Únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, estarán delimitadas por la Ley. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o

a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes. 4. Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.

- Responsabilidad. Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aún a título de simple inobservancia. Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo, en este caso, comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente.
- Principio de proporcionalidad. Las sanciones administrativas, sean o no de naturaleza pecuniaria, en ningún caso podrán implicar, directa o subsidiariamente, privación de libertad. El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas. En la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente los siguientes criterios para la graduación de la sanción a aplicar:
 - a) La existencia de intencionalidad o reiteración.
 - b) La naturaleza de los perjuicios causados.
 - c) La reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme.

- Prescripción. Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan. Si éstas no fijan plazos de prescripción, las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a los seis meses; las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año. El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviera paralizado más de un mes por causa no imputable al presunto responsable. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si aquél está paralizado durante más de un mes por causa no imputable al infractor.
- Concurrencia de sanciones. No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Principios del procedimiento sancionador

- Garantía de procedimiento. El ejercicio de la potestad sancionadora requerirá procedimiento legal o reglamentariamente establecido. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deberán establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a órganos distintos. En ningún caso se podrá imponer una sanción sin que se haya tramitado el necesario procedimiento.
- Derechos del presunto responsable. Los procedimientos sancionadores garantizarán al presunto responsable los siguientes derechos: A ser

notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se les pudieran imponer, así como de la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia. A formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el Ordenamiento Jurídico que resulten procedentes.

- Medidas de carácter provisional. Cuando así esté previsto en las normas que regulen los procedimientos sancionadores, se podrá proceder mediante acuerdo motivado a la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer.
- Presunción de inocencia. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario. Los hechos declarados probados por resoluciones judiciales penales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto de los procedimientos sancionadores que substancien. Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados. Se practicarán de oficio o se admitirán a propuesta del presunto responsable cuantas pruebas sean adecuadas para la determinación de hechos y posibles responsabilidades. Sólo podrán declararse improcedentes aquellas pruebas que por su relación con los hechos no puedan alterar la resolución final a favor del presunto responsable.
- Resolución. La resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser motivada y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente. En la resolución no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica. La resolución será ejecutiva cuando ponga fin a la vía

administrativa. En la resolución se adoptarán, en su caso, las disposiciones cautelares precisas para garantizar su eficacia en tanto no sea ejecutiva.

Ahora bien, una de las cuestiones importantes que reconoce la Ley, es que el Estado puede incurrir en Responsabilidad por medio de sus autoridades o del demás personal a su servicio, existiendo principios para tal responsabilidad, mismos que se resumen en los siguientes principios de la responsabilidad.

- Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. Las Administraciones Públicas indemnizarán a los particulares por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos y que éstos no tengan el deber jurídico de soportar, cuando así se establezcan en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos. La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia se regirá por la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Indemnización. Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. La indemnización se calculará con arreglo a los criterios de valoración establecidos en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado. La cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de lo dispuesto, respecto de los intereses de demora, por la Ley General Presupuestaria. La indemnización procedente podrá sustituirse por una compensación en

especie o ser abonada mediante pagos periódicos, cuando resulte más adecuado para lograr la reparación debida y convenga al interés público, siempre que exista acuerdo con el interesado.

- Procedimientos de responsabilidad patrimonial. Los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se iniciarán de oficio o por reclamación de los interesados. Los procedimientos de responsabilidad patrimonial se resolverán, por el Ministro respectivo, el Consejo de Ministros si una Ley así lo dispone Para la determinación de la responsabilidad patrimonial se establecerá reglamentariamente un procedimiento general con inclusión de un procedimiento respectivo La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso-administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone derecho a la indemnización, pero si la resolución o disposición impugnada lo fuese por razón de su fondo o forma, el derecho a reclamar prescribirá al año de haberse dictado la Sentencia definitiva. En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. 6. La resolución administrativa de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, cualquiera que fuese el tipo de relación, pública o privada, de que derive, pone fin a la vía administrativa. 7. Si no recae resolución expresa se podrá entender desestimada la solicitud de indemnización.
- Responsabilidad de Derecho Privado. Cuando las Administraciones Públicas actúen en relaciones de derecho privado, responderán directamente de los daños y perjuicios causados por el personal que se encuentre a su servicio, considerándose la actuación del mismo, actos propios de la Administración bajo cuyo servicio se encuentre.

Por lo que toca a la responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Pública, se tienen las reglas siguientes:

- Exigencia de la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas. Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio. La Administración correspondiente, cuando hubiere indemnizado directamente a los lesionados podrá exigir de sus Autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia grave, previa la instrucción del procedimiento que reglamentariamente se establezca. Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: El resultado dañoso producido, la existencia o no de intencionalidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones Públicas y su relación con la producción del resultado dañoso. Asimismo, podrá la Administración instruir igual procedimiento a las Autoridades y demás personal a su servicio por los daños o perjuicios causados en sus bienes o derechos cuando hubiera concurrido dolo, culpa o negligencia grave.
- Responsabilidad civil y penal. La responsabilidad civil y penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas se exigirá de acuerdo con lo previsto en la legislación correspondiente. La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones Públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan ni interrumpirá el plazo de prescripción para iniciarlos, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

Hemos visto los tipos de responsabilidad en que puede incurrir un funcionario público en España, ya sea de carácter civil, penal, política o administrativa. Analizaremos ahora como es que lo regula el Reglamento del Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, tomando en cuenta que estas son las reglas específicas de aplicación y lo visto anteriormente son reglas de carácter general.

En virtud del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, publicado en el B.O.E. (Boletín Oficial Español de 17 de enero de 1986¹², es que se logra un control de tales funcionarios. Las reglas se siguen aplicando aún con las reformas de 1992, lo cual implica que este reglamento siga vigente. Esto para dotar al procedimiento disciplinario de la máxima agilidad y eficacia posibles, de modo que no se entorpezca la buena marcha de los servicios y se garantice, al tiempo el respeto debido a los derechos del funcionario, para lo cual se introduce, como novedad sustancial, el trámite de audiencia y vista del expediente.

En esta parte resumiremos lo dispuesto en la Ley, para solo conocer su estructura y los tipos de sanciones que derivan de ella, como se aplica el procedimiento disciplinario y las sanciones administrativas.

Este reglamento se compone de cincuenta y un artículos divididos en dos Títulos, que se resumen de la siguiente forma:

El Título Primero indica cuestiones sobre el Régimen Disciplinario. En su primer artículo se indica que el presente reglamento será de aplicación al personal funcionario comprendido en el artículo 1, 1, de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, misma que fue reformada por la Ley 30/1992, ya mencionada.

Parea estos efectos la Ley 30/1984 citada señala como tales:

- a) Al personal de la Administración civil del Estado y sus Organismos Autónomos.

¹² Fuente electrónica, tomada del Gobierno de España, dirección <http://www.icsap.map.es/cia.htm>

- b) Al personal civil al servicio de la Administración Militar y sus Organismos Autónomos.
- c) Al personal funcionario de la Administración de la Seguridad Social.

Pasando al artículo 4º del Reglamento Disciplinario, indica que el régimen disciplinario establecido se entiende sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal en que puedan incurrir los funcionarios, la cual se hará afectiva en la forma que determine la ley.

Tenemos definido hasta el momento la aplicación de la Ley, ahora pasemos a cuales son y como se clasifican las faltas disciplinarias, comprendidas estas del artículo 5 al 8.

Las faltas cometidas por los funcionarios en el ejercicio de sus cargos podrán ser muy graves, graves y leves.

Son faltas muy graves:

- El incumplimiento del deber de fidelidad a la Constitución en el ejercicio de la función pública.
- Toda actuación que suponga discriminación por razón de raza, sexo, religión, lengua, opinión, lugar de nacimiento, vecindad, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.
- El abandono de servicio.
- La adopción de acuerdos manifiestamente ilegales que causen perjuicio grave a la administración o a los ciudadanos.
- La publicación o utilización indebida de secretos oficiales así declarados por la ley o clasificados como tales.
- La notoria falta de rendimiento que comporte inhibición en el cumplimiento de las tareas encomendadas.
- La violación de la neutralidad o independencia políticas, utilizando las facultades atribuidas para influir en procesos electorales de cualquier naturaleza y ámbito.
- El incumplimiento de las normas sobre incompatibilidades.

- La obstaculización al ejercicio de las libertades públicas y derechos sindicales.
- La realización de actos encaminados a coartar el libre ejercicio del derecho de huelga.
- La participación en huelgas, a los que la tengan expresamente prohibida por la ley.
- El incumplimiento de la obligación de atender los servicios esenciales en caso de huelga.
- Los actos limitativos de la libre expresión de pensamiento, ideas y opiniones.
- Haber sido sancionado por la comisión de tres faltas graves en un período de un año.

Son faltas graves:

- La falta de obediencia debida a los superiores y autoridades.
- El abuso de autoridad en el ejercicio del cargo.
- Las conductas constitutivas de delito doloso relacionadas con el servicio o que causen daño a la administración o a los administrados.
- La tolerancia de los superiores respecto de la comisión de faltas muy graves o graves de sus subordinados.
- La grave desconsideración con los superiores, compañeros o subordinados.
- Causar daños graves en los locales, material o documentos de los servicios.
- Intervenir en un procedimiento administrativo cuando se dé alguna de las causas de abstención legalmente señaladas.
- La emisión de informes y la adopción de acuerdos manifiestamente ilegales cuando causen perjuicio, a la administración o a los ciudadanos y no constituyan falta muy grave.
- La falta de rendimiento que afecte al normal funcionamiento de los servicios y no constituya falta muy grave.

- No guardar el debido sigilo respecto a los asuntos que se conozcan por razón del cargo, cuando causen perjuicio a la administración o se utilice en provecho propio.
- El incumplimiento de los plazos u otras disposiciones de procedimiento en materia de incompatibilidades, cuando no suponga mantenimiento de una situación de incompatibilidad.
- El incumplimiento injustificado de la jornada de trabajo que acumulado suponga un mínimo de diez horas al mes.
- La tercera falta injustificada de asistencia en un período de tres meses, cuando las dos anteriores hubieren sido objeto de sanción por falta leve.
- La grave perturbación del servicio.
- El atentado grave a la dignidad de los funcionarios o de la administración.
- La grave falta de consideración con los administrados.
- Las acciones u omisiones dirigidas a evadir los sistemas de control de horarios o a impedir que sean detectados los incumplimientos injustificados de la jornada de trabajo.

Son faltas leves:

- El incumplimiento injustificado del horario de trabajo, cuando no suponga falta grave.
- La falta de asistencia injustificada de un día.
- La incorrección con el público, superiores, compañeros o subordinados.
- El descuido o negligencia en el ejercicio de sus funciones.
- El incumplimiento de los deberes y obligaciones del funcionario, siempre que no deban ser calificados como falta muy grave o grave.

Diferenciamos entonces que las faltas cometidas se pueden cometer en tres diferentes clases. Pero ¿a quién se van a imponer? ¿Quiénes son las personas responsables? Tal cuestión se contesta en el capítulo III de el Reglamento que se estudia, aunque no muy claramente, ya que solo menciona a funcionarios mismos que incurrirán en responsabilidad disciplinaria en los supuestos y circunstancias establecidos por el propio reglamento.

Los funcionarios que se encuentren en situación distinta de la de servicio activo, podrán incurrir en responsabilidad disciplinaria por las faltas previstas en este reglamento que puedan cometer dentro de sus peculiares situaciones administrativas. De no ser posible el cumplimiento de la sanción en el momento en que se dicte la resolución, por hallarse el funcionario en situación administrativa que lo impida, esta se hará efectiva cuando su cambio de situación lo permita, salvo que haya transcurrido el plazo de prescripción.

No podrá exigirse responsabilidad disciplinaria por actos posteriores a la pérdida de la condición de funcionario; y la pérdida de la condición de funcionario no libera de la responsabilidad civil o penal contraída por faltas cometidas durante el tiempo en que se ostentó aquella.

Los funcionarios que indujeren a otros a la realización de actos o conducta constitutivos de falta disciplinaria, incurrirán en la misma responsabilidad que éstos. De no haberse consumado la falta, incurrirán aún así en responsabilidad. Igualmente incurrirán en responsabilidad los funcionarios que encubrieren las faltas consumadas muy graves y graves cuando de dicho acto se deriven graves daños para la administración o los ciudadanos y serán sancionados de acuerdo con los criterios previstos en el párrafo anterior.

Por su parte el capítulo IV señala las sanciones disciplinarias a aplicar, mismas que son:

- a) Separación del servicio.
- b) Suspensión de funciones.
- c) Traslado con cambio de residencia.
- d) Apercibimiento.

La sanción de separación de servicio, únicamente podrá imponerse por faltas muy graves. Las sanciones de los apartados b) o c), podrán imponerse por la comisión de faltas graves o muy graves. La sanción de suspensión de funciones impuesta por comisión de falta muy grave, no podrá ser superior a seis años ni inferior a tres. Si se impone por falta grave, no excederá de tres años.

Sí la suspensión firme no excede del período en el que el funcionario permaneció en suspensión provisional, la sanción no comportará necesariamente pérdida del puesto de trabajo.

Los funcionarios sancionados con traslado con cambio de residencia, no podrán obtener nuevo destino por ningún procedimiento en la localidad desde la que fueron trasladados, durante tres años, cuando hubiere sido impuesta por falta muy grave, y durante uno cuando hubiere correspondido a la comisión de una falta grave. Dicho plazo se computará desde el momento en que se efectuó el traslado.

Las faltas leves solamente podrán ser corregidas con las sanciones que se señalan en el apartado d).

No se podrán imponer sanciones por faltas graves o muy graves, sino en virtud de expediente instruido al efecto. Para la imposición de sanciones por faltas leves no será preceptiva la previa instrucción del expediente, salvo el trámite de audiencia al inculpado que deberá evacuarse en todo caso.

Ahora bien, ¿cómo se extingue esa facultad disciplinaria?

De conformidad al artículo 19 y subsecuentes del Reglamento del Régimen Disciplinario de los Funcionarios, la responsabilidad disciplinaria se extingue con el cumplimiento de la sanción, muerte, prescripción de la falta o de la sanción, indulto y amnistía. Si durante la sustanciación del procedimiento sancionador se produjere la pérdida de la condición de funcionario del inculpado, se dictará resolución en la que, con invocación de la causa, se declarará extinguido el procedimiento sancionador, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le pueda ser exigida y se ordenará el archivo de las actuaciones, salvo que por parte interesada se inste la continuación del expediente. Al mismo tiempo, se dejarán sin efecto cuantas medidas de carácter provisional se hubieren adoptado con respecto al funcionario inculpado.

Las faltas muy graves prescribirán a los seis años, las graves a los dos años y las leves al mes. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde que la falta se hubiere cometido. La prescripción se interrumpirá por la iniciación del procedimiento, a cuyo efecto la resolución de incoación del expediente disciplinario deberá ser debidamente registrada, volviendo a correr el plazo si el expediente

permaneciere paralizado durante más de seis meses por causa no imputable al funcionario sujeto al procedimiento. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde el día siguiente a aquél en que adquiriera firmeza la resolución por la que se impone la sanción o desde que se quebrantase el cumplimiento de la sanción si hubiere comenzado.

Por último y en lo tocante a la tramitación de la responsabilidad esta se trata en el Título Segundo y de manera muy sucinta es la siguiente:

En cualquier momento del procedimiento en que el instructor aprecie que la presunta falta puede ser constitutiva de delito o falta penal, lo pondrá en conocimiento de la autoridad que hubiere ordenado la incoación del expediente para su oportuna comunicación al Ministerio Fiscal. Ello no será obstáculo para que continúe la tramitación del expediente disciplinario hasta su resolución e imposición de la sanción si procediera. El Subsecretario del departamento mientras tanto podrá acordar como medida preventiva la suspensión provisional de los funcionarios sometidos a procesamiento, cualquiera que sea la causa del mismo, si esta medida no ha sido adoptada por la autoridad judicial que dictó el auto de procesamiento.

El procedimiento para la sanción de faltas disciplinarias se impulsará de oficio en todos sus trámites y la tramitación, comunicaciones y notificaciones se ajustarán en todo a lo dispuesto en la Ley de Procedimiento Administrativo misma que fue derogada por la Ley 30/1992, "Régimen Jurídico sobre la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo".

Para ordenar la incoación del expediente disciplinario, el Subsecretario del Departamento en que esté destinado el funcionario, podrá realizarlo; asimismo, podrán acordar dicha incoación los Directores Generales respecto del personal dependiente de su Dirección General y los Delegados del Gobierno o Gobernadores Civiles, respecto de los funcionarios destinados en su correspondiente ámbito territorial.

En la Resolución por la que se incoe el procedimiento se nombrará instructor, que deberá ser un funcionario público perteneciente a un cuerpo o escala de igual o superior grupo al del inculpado. En el caso de que dependa de otro departamento, se

requerirá la previa autorización del Subsecretario de cuando la complejidad o trascendencia de los hechos a investigar así lo exija, se procederá al nombramiento de Secretario, que en todo caso deberá tener la condición de funcionario. La incoación del procedimiento con el nombramiento del Instructor y Secretario, se notificará al funcionario sujeto a expediente, así como a los designados para ostentar dichos cargos.

Iniciado el procedimiento, la Autoridad que acordó la incoación podrá adoptar las medidas provisionales que estime oportunas para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer; y no se podrán dictar medidas provisionales que puedan causar perjuicios irreparables o impliquen violación de derechos amparados por las leyes.

El Instructor ordenará la práctica de cuantas diligencias sean adecuadas para la determinación y comprobación de los hechos y en particular de cuantas pruebas puedan conducir a su esclarecimiento y a la determinación de las responsabilidades susceptibles de sanción. El Instructor como primeras actuaciones, procederá a recibir declaración al presunto inculcado y a evacuar cuantas diligencias se deduzcan de la comunicación o denuncia que motivó la incoación del expediente y de lo que aquél hubiera alegado en su declaración.

A la vista de las actuaciones practicadas y en un plazo no superior a un mes, contados a partir de la incoación del procedimiento, el instructor formulará el correspondiente pliego de cargos, comprendiendo en el mismo los hechos imputados, con expresión, en su caso, de la falta presuntamente cometida, y de las sanciones que puedan ser de aplicación. El Instructor podrá por causas justificadas, solicitar la ampliación del plazo referido en el párrafo anterior.

El pliego de cargos deberá redactarse de modo claro y preciso, en párrafos separados y numerados por cada uno de los hechos imputados al funcionario. El instructor deberá proponer en el momento de elaborar el pliego de cargos, a la vista del resultado de las actuaciones practicadas, el mantenimiento o levantamiento de la medida de suspensión provisional que, en su caso, se hubiera adoptado. Dicho pliego se notificará al inculcado concediéndosele un plazo de diez días para que pueda

contestarlo con las alegaciones que considere convenientes a su defensa y con la aportación de cuantos documentos considere de interés. En este trámite deberá solicitar, si lo estima conveniente, la práctica de las pruebas que para su defensa crea necesarias.

Contestado el pliego o transcurrido el plazo sin hacerlo, el Instructor podrá acordar la práctica de las pruebas solicitadas que juzgue oportunas, así como la de todas aquellas que considere pertinentes. Para la práctica de las pruebas se dispondrá del plazo de un mes. El Instructor podrá denegar la admisión y práctica de las pruebas para averiguar cuestiones que considere innecesarias, debiendo motivar la denegación, sin que contra esta resolución quepa recurso del inculpado.

Pasado el término anterior el Instructor formulará dentro de los diez días siguientes, la propuesta de resolución en la que fijará con precisión los hechos, motivando, en su caso, la denegación de las pruebas propuestas por el inculpado, hará la valoración jurídica de los mismos para determinar la falta que se estime cometida, señalándose la responsabilidad del funcionario así como la sanción a imponer.

La propuesta de resolución se notificará al interesado para que, en el plazo de diez días, pueda alegar ante el instructor cuanto considere conveniente en su defensa. Oído el inculpado o transcurrido el plazo sin alegación alguna, se remitirá con carácter inmediato el expediente completo al Órgano que haya acordado la incoación del procedimiento, el cual lo remitirá al Órgano competente para que proceda a dictar la decisión que corresponda o, en su caso, ordenará al Instructor la práctica de las diligencias que considere necesarias.

La Resolución, que pone fin al procedimiento disciplinario, deberá adoptarse en el plazo de diez días, salvo en caso de separación del servicio, y resolverá todas las cuestiones planteadas en el expediente. Tal resolución habrá de ser motivada y en ella no se podrán aceptar hechos distintos de los que sirvieron de base al pliego de cargos y a la propuesta de resolución, sin perjuicio de su distinta valoración jurídica.

Esa Resolución que ponga fin al procedimiento disciplinario deberá determinar con toda precisión la falta que se estime cometida señalando los preceptos en que aparezca recogida la clase de falta, el funcionario responsable y la sanción que

se impone, haciendo expresa declaración en orden a las medidas provisionales adoptadas durante la tramitación del procedimiento. Si la resolución estimare la inexistencia de falta disciplinaria o la de responsabilidad para el funcionario inculcado hará las declaraciones pertinentes en orden a las medidas provisionales.

La resolución deberá ser notificada al inculcado, con expresión del recurso o recursos que quepan contra la misma, el órgano ante el que han de presentarse y plazos para interponerlos. Si el procedimiento se inició como consecuencia de denuncia, la resolución deberá ser notificada al firmante de la misma.

Existe por su parte un Órgano competente para imponer la sanción, el cual podrá devolver el expediente al Instructor para la práctica de las diligencias que resulten imprescindibles para la Resolución. En tal caso, antes de remitir de nuevo el expediente al Órgano competente para imponer la sanción, se dará vista de lo actuado al funcionario inculcado, a fin de que el plazo de diez días alegue cuanto estime conveniente.

Como Órganos competentes para la imposición de las sanciones disciplinarias se señala:

- El Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de la Presidencia, quien con carácter previo oír a la Comisión Superior de Personal, para imponer la separación del servicio.
- Los Ministros y Secretarios de Estado del Departamento en el que esté destinado el funcionario, o los Subsecretarios por delegación de éstos, para imponer las sanciones de suspensión de funciones y el traslado de residencia. Si la sanción se impone por la Comisión de las faltas en materia de incompatibilidades en relación con las actividades desarrolladas en diferentes Ministerios la competencia corresponderá al Ministro de la Presidencia.
- El Subsecretario del Departamento, en todo caso, los Directores Generales respecto del personal dependiente de su Dirección General y los Delegados del Gobierno y los Gobernadores Civiles respecto a los

funcionarios destinados en su correspondiente ámbito territorial, para la imposición de la sanción llamada apercibimiento.

Las sanciones disciplinarias se ejecutarán según los términos de la Resolución en que se imponga, y en el plazo máximo de un mes, salvo que, cuando por causas justificadas, se establezca otro distinto en dicha resolución.

Toda sanción disciplinaria que se imponga a los funcionarios se anotará en el Registro Central de Personal, con indicación de las faltas que la motivaron. La cancelación de estas anotaciones se producirá de oficio o a instancia del interesado y en ningún caso se computarán a efectos de reincidencia las sanciones canceladas o que hubieran podido serlo.

Lo anterior es grosso modo lo que disponen las Leyes Españolas en cuanto al régimen de responsabilidades.

Podemos observar que en ciertos aspectos, se encuentra bien definido que existe una responsabilidad en la que pueden incurrir los funcionarios de la Administración Pública. Vemos también, la existencia de tres principales responsabilidades, la penal, la civil o de derecho privado y la administrativa. Por lo que toca a la responsabilidad política que se maneja en nuestro país, esta solamente se limita a un ámbito Constitucional.

Cabe hacer mención que el régimen de responsabilidades en España, es complejo y que el mismo se encuentra no solo en una Ley, sino en varias legislaciones y más aún en Reglamentos, los cuales siguen buscando esos principios Constitucionales para que la Administración Pública Española sea eficaz y con sometimiento a la Ley y al Derecho.

Es importante el señalar que existen principios a seguir dentro de la misma Organización Administrativa, principios que se aplican a todos los procedimientos, principios que se desarrollan armónicamente en un todo normativo, sin encontrar una diferencia entre una legislación y otra, lo que implica una armonía en la aplicación del sistema jurídico Español y sobre todo una certeza del respeto a la Norma Fundamental del pueblo Español, su Constitución.

CAPITULO TERCERO

LOS SERVIDORES PÚBLICOS Y LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO

Sumario. 3.1. Ubicación del Servidor Público y su relación con el ámbito Constitucional vigente. 3.1.1. Administración Pública Federal. 3.1.2 Administración Pública Centralizada 3.1.3. Administración Pública Descentralizada. 3.2. Principios de la Imposición de Sanciones. 3.2.1.- La necesidad de la sanción para el cumplimiento del derecho 3.2.2.- El aspecto Jus positivista de la sanción.3.2.3 - El aspecto Jus naturalista de la sanción 3.2.4.- Formas y Naturaleza de la Imposición de la sanción. 3.3. Las Constituciones de México y la Imposición de Sanciones. 3.3.1. La Constitución de 1857. 3.3.2. La Constitución de 1917. 3.4- La Imposición de Sanciones de carácter administrativo a los Servidores Públicos y el marco Constitucional y Legal vigente. 3.4.1 La Constitución Política vigente en los Estados Unidos Mexicanos. 3.4.1.1 Planteamiento de la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo según nuestro Ordenamiento Máximo. 3.4.2. Ordenamientos Legales derivados directamente de la Constitución para la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos. 3.5. Autoridades encargadas de la Imposición de Sanciones de carácter Administrativo. 3.5.1. Ordenamientos legales que dan vida a las Autoridades que imponen sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos. 3.5.2. La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. 3.5.3. Las Unidades de Contraloría Interna de los Organismos de la Administración Pública Federal.

3.1. Ubicación del Servidor Público y su relación con el ámbito Constitucional

vigente

No escapa a nadie que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como toda Norma Fundamental, debe regular la actividad de todo servidor público. Aquí y en otras latitudes ha de ser el modelo de modernidad y eficacia jurídica, puesto que más allá de ser un simple catálogo de prohibiciones y conductas en determinados artículos de ese Ordenamiento, tiene el carácter de contener una garantía fundamental; el derecho de los pueblos a contar con gobiernos probos y calificados y de, en su caso perseguir y sancionar a quién actúe ilícitamente desde el servicio público.

Para algunos maestros como el constitucionalista don Eduardo Ruiz, *“la responsabilidad de los entonces funcionarios públicos, hoy servidores públicos, es la clave en la que descansa el edificio constitucional*

*A las consideraciones de la responsabilidad de los servidores públicos, como elemento consustancial de la democracia, la república, el Estado y como pilar del edificio constitucional, agregamos, la opinión de uno de los juristas mexicanos más acreditado en el tema que nos ocupa, el Maestro Manuel González Oropeza, para quien, “conceptos fundamentales como el Estado de Derecho, se refiere a la regulación normativa de las facultades de las autoridades, individualmente consideradas”.*¹

En un Estado de Derecho el ámbito de acción de los poderes públicos se encuentra determinado por la Ley y los agentes estatales responden ante ésta por el uso de las facultades que expresamente se les confiere. La irresponsabilidad del servidor público genera ilegalidad, inmoralidad social y corrupción; su irresponsabilidad erosiona el Estado de Derecho y actúa contra la democracia, sistema político que nos hemos dado los mexicanos.

“El Estado de Derecho exige que los servidores públicos sean responsables. Su responsabilidad no se da en la realidad cuando las obligaciones son meramente declarativas, cuando no son exigibles, cuando hay impunidad o cuando las sanciones por su incumplimiento son inadecuadas. Tampoco hay responsabilidad cuando el

¹ Citado por, MORALES PAULÍN, Carlos A. Derecho Burocrático, México Porrúa, 1995, p.341.

afectado no puede exigir fácil, práctica y eficazmente el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos.

La renovación moral de la sociedad exige un esfuerzo constante por abrir y crear todas las facilidades institucionales para que los afectados por actos ilícitos o arbitrarios puedan hacer valer sus derechos. El régimen vigente de responsabilidades de los servidores públicos debe renovarse para cumplir sus objetivos en un Estado de Derecho.

Por ello he sometido al Poder Constituyente la Iniciativa de reformas al Título Cuarto Constitucional las cuáles proponen nuevas bases de responsabilidad de los servidores públicos para actualizarlas de acuerdo con las demandas de un pueblo dinámico que se ha desarrollado en todos los órdenes desde 1917, pero no así en el régimen de responsabilidades de sus servidores públicos.”²

Sin embargo, no podemos exigir la aplicación de un adecuado régimen de responsabilidades a los servidores públicos si no conocemos en que parte del sistema de normas emitidas por el Estado se encuentra la figura jurídica, es decir, debemos saber cual es la ubicación conceptual y material que tienen los servidores públicos, tanto en la propia Constitución Política, como en los Ordenamientos legales que derivan de ella.

Ahora bien, cuando hablamos de ubicación del servidor público, debemos conocer su ámbito de acción. Debemos entender que es lo que da vida a la figura del servidor público para de esa forma arribar a una conclusión sobre el régimen de responsabilidades objeto de estudio del presente trabajo.

Hemos visto en capítulos anteriores, cuestiones sobre la función pública y el servicio público. Se ha analizado también cuestiones sobre las necesidades a satisfacer por el Estado y los fines que debe perseguir éste. Ahora, es el momento de recordar esos conceptos, ya que se plasmarán a un nivel jurídico, ello por qué tales principios son la base en la que el servidor público se desempeña.

² Exposición de Motivos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos D.O.F.
FUENTE: <http://www.secodam.gob.mx/docs3/exp-1.htm>

Debemos recordar así mismo, las ideas sobre la división de poderes y enfocarnos en uno de esos poderes, el Ejecutivo, del cual deriva la Administración de un Estado.

Las responsabilidades y sanciones de carácter administrativo tienen su sustento legal en la Constitución y en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el ámbito de acción, es dado por la propia Constitución y es la Administración Pública Federal, la que a su vez se divide en centralizada y paraestatal. Veremos ahora, parte de ese ámbito de acción para de esa forma comprender la deontología del servidor público.

3.1.1. Administración Pública Federal.

Por administración pública se entiende generalmente, aquella parte del Poder Ejecutivo a cuyo cargo está la responsabilidad de desarrollar la función administrativa. De esta manera, la administración pública puede entenderse desde dos puntos de vista, uno orgánico, que se refiere al órgano o conjunto de órganos estatales que desarrollan la función administrativa y; desde el punto de vista formal o material, según el cual debe entenderse como la actividad que desempeñan este órgano o conjunto de órganos. Con frecuencia, suele identificarse a la función administrativa, como la actividad de prestación de servicios públicos tendentes a satisfacer las necesidades de la colectividad.

“La administración pública aparece desde que el hombre se organiza en sociedades, más o menos complejas, en las que se distingue la presencia de una autoridad, que subordina y rige actividades del resto del grupo y que se encarga de proveer la satisfacción de las necesidades colectivas fundamentales. Acosta Romero, relaciona la existencia de estructuras administrativas en sociedades como la del antiguo Egipto, en donde, bajo el régimen de Ramsés, existía un Manual de Jerarquía; en China, 500 años «a.C.», existió un Manual de organización y gobierno. En Grecia y en Roma, también existieron estructuras administrativas.

Por lo que se refiere a nuestro país, en la época precolombina, los pueblos más avanzados que ocupaban el territorio de lo que hoy es México, contaban con una estructura administrativa, a la que se habría de superponer la administración colonial. En la época de la colonia la administración estaba bajo el mando del virrey que ejercía, a nombre de la Corona Española, además de la función administrativa, funciones gubernativas, militares, jurisdiccionales, legislativas y religiosas, de la más grande importancia.

Al lado del virrey, se encontraba la Real Audiencia, que coadyuvaba con éste en el ejercicio de la función administrativa, además de vigilar y controlar la acción del virrey. A nivel central-peninsular participaban en la administración colonial el rey y sus secretarios, así como el Consejo de Indias. Finalmente, existían administraciones locales a dos niveles: a) provincial y distrital en el que participaban los gobernadores de reinos y provincias, al igual que los corregidores y alcaldes mayores, y b) local, en el que intervenían los cabildos y sus oficiales.

Al consumarse la independencia nacional, el emperador Iturbide organiza la administración pública en cuatro grandes Secretarías de Estado: Relaciones Exteriores e Internas; Justicia y Negocios Eclesiásticos; Guerra y Marina, y Hacienda.

*Obviamente las distintas situaciones y regímenes políticos que imperan en nuestro país, a lo largo del siglo XIX, afectan la organización y atribuciones de la administración pública, que conoce cierta estabilidad hasta el régimen porfirista.*³

Al triunfo de la Revolución mexicana y bajo el imperio de la Constitución de 1917, el Estado mexicano adopta un régimen claramente intervencionista y, a través de lo dispuesto por sus artículos 3, 27 y 123, se compromete a proteger y promover las condiciones de vida de la población. Este esquema constitucional impondrá a la administración pública, encabezada por el presidente de la República, un papel de importancia fundamental en la atención de las necesidades sociales. Sobre estas bases el 31 de diciembre de 1917 se publica la primera Ley de Secretarías de Estado, a la

³ "Administración Pública" Diccionario Jurídico. Fuente Electrónica, Desarrollo Jurídico Empresarial Ob. Cit.

que habrían de suceder las leyes de 1935, 1939, 1946 y la del 23 de diciembre de 1958, que habría de ser derogada por la actual Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Trataremos propiamente en este punto lo dispuesto en el Título Tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en específico el capítulo Tercero que habla de uno de los Poderes que conforma la Unión, el Ejecutivo.

El artículo 80 del Ordenamiento Máximo señala que *“se deposita el ejercicio del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión en un solo individuo que se denominara “Presidente de los Estados Unidos Mexicanos”*.

Por su parte, el artículo 89 en su fracción II indica como facultad del Presidente *“Nombrar y remover libremente a los secretarios de despacho, remover a los agentes diplomáticos, y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las Leyes.”*

Inmediatamente después sigue el artículo 90, el cual habla de la Administración Pública Federal, administración que se encabeza con el Presidente de la República, administración en conjunto que, a nuestro parecer, es el verdadero Poder Ejecutivo de la Unión. La Constitución indica:

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

*Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.”*⁴

⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Derivamos de este artículo que para el trabajo a realizar por el propio Ejecutivo, cuya función es la administración y control del Estado, la administración se dividirá en centralizada y paraestatal.

La evolución de la administración pública federal ha corrido paralelamente al crecimiento ascendente de las tareas que ha ido asumiendo el Estado; y para ello el Ejecutivo a empleado a las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos, aunque hoy día podemos decir que prácticamente esta última figura ha dejado de existir. A las Secretarías de Estado también se les denomina dependencias toda vez que son órganos administrativos que dependen del Presidente. A este sector de la Administración Pública y que depende de un órgano central, se les llama Administración Pública centralizada.

Acerca de la noción de administración pública existen distintas corrientes, entre las que destacan fundamentalmente dos: *“el enfoque formal, Según el cual se le considera, en palabras de Gabino Fraga, como el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Por otra parte, el enfoque material considera, a la administración pública, siguiendo al propio Fraga, como la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión. Con la misma óptica, Georges Vedel considera a la administración, en sentido funcional, como designando a una cierta actividad, y como el conjunto de personas cumpliendo tareas de administración, en su acepción orgánica. Es decir, al hablar de administración pública nos referimos tanto a la actividad administrativa que desarrolla el Estado, como al conjunto de órganos que desarrollan dicha actividad. Por su parte, el maestro Acosta Romero afirma que la administración pública es la parte de los órganos del Estado que dependen directa o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: a) elementos personales; b) elementos patrimoniales; c)*

estructura jurídica; y d) procedimientos técnicos. Sin embargo, precisa Vedel. la administración no es la única función del Ejecutivo; pero la administración es exclusivamente responsabilidad del Ejecutivo.”⁵

En efecto, en México el Poder Ejecutivo es unipersonal y se deposita su ejercicio en el presidente de la República quien es al mismo tiempo, jefe de Estado, jefe de gobierno y jefe de la administración pública.

En virtud del sistema federal que caracteriza a nuestro Estado, existen tres niveles de gobierno: el municipal, el estatal y el federal. En cada uno de estos niveles podemos encontrar, el correspondiente nivel administrativo. La administración pública, como parte del aparato estatal se rige por el principio del Estado de derecho y en virtud de su actividad se encuentra subordinada al mandato de la norma jurídica.

Existe otro tipo de administración y que generalmente se encarga de cuestiones estratégicas del país; tal y como lo menciona el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; esas empresas son las llamadas paraestatales o descentralizadas. Estas empresas se caracterizan por tener en ciertas ocasiones una participación de la iniciativa privada; y en otras una personalidad jurídica y patrimonio propio.

Ambas formas de administración las veremos brevemente a continuación.

3.1.2. Administración Pública Centralizada.

El artículo 90 de la Constitución, como hemos visto, precisa que la administración pública federal será centralizada y paraestatal conforme a la ley orgánica que expida el Congreso de la Unión la que distribuirá los negocios del orden administrativo que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos administrativos y definir las bases generales de creación de las entidades paraestatales. Dicha ley es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 29 de diciembre de 1976; misma que tuvo reformas el 30 de noviembre del año 2000.

⁵ “Administración Pública”, Diccionario Jurídico. Fuente electrónica Ob. Cit

Conforme a las disposiciones legales aplicables el Ejecutivo Federal se auxilia para cumplir con sus funciones administrativas, de las dependencias de la administración centralizada y las entidades de la paraestatal.

En la primer categoría encontramos a la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República. Actualmente la Ley Orgánica de la Administración Pública con sus últimas reformas, define las atribuciones de las siguientes dependencias:

Secretaría de Gobernación.

Secretaría de Relaciones Exteriores.

Secretaría de la Defensa Nacional.

Secretaría de Marina.

Secretaría de Seguridad Pública.

Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Secretaría de Desarrollo Social.

Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

Secretaría de Energía.

Secretaría de Economía.

Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación.

Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo

Secretaría de Educación Pública.

Secretaría de Salud.

Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Secretaría de la Reforma Agraria.

Secretaría de Turismo.

Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal.

Las dependencias y entidades de la administración pública federal deberán conducir sus actividades en forma programada, observando los principios y políticas que defina el presidente de la República en el Plan Nacional y en los programas de

desarrollo. Asimismo, se precisa que las dependencias tendrán igual rango y entre ellas no habrá prominencia alguna.

De conformidad con el artículo 92 de la Constitución se faculta a los secretarios de Estado y jefes de departamento administrativo para refrendar todos los reglamentos, decretos y acuerdos expedidos por el presidente de la República, salvo la publicación de leyes expedidas por el Congreso de la Unión, los que sólo requerirán del refrendo del secretario de gobernación. La ley faculta al presidente de la República para celebrar convenios de coordinación con los gobiernos de los Estados o aún con municipios, esto para emprender acciones de desarrollo de las propias entidades federativas.

Cabe señalar que la ley obliga a los titulares de las dependencias centralizadas a presentar al Congreso de la Unión un informe anual sobre el estado que guarden sus respectivos ramos y de comparecer ante cualquiera de las Cámaras para explicar o aclarar algún asunto de su competencia. Esta última obligación es extensiva para los directores de organismos descentralizados y de las empresas de participación estatal.

Entre el Ejecutivo Federal y la administración centralizada existe una relación jerárquica que subordina a ésta al poder de aquél. Dicha relación jerárquica, explica Acosta Romero, *“implica una serie de poderes como los siguientes: de decisión, de nombramiento, de mando, de revisión, de vigilancia, disciplinario y para resolver conflictos de competencia. Estos poderes determinan una clara relación de supra a subordinación entre el jefe de la administración pública y sus dependencias. Por lo que se refiere a las entidades de la administración paraestatal, este poder no existe formalmente y sus relaciones con el Ejecutivo Federal se rigen, en primera instancia, por su Ley orgánica o por el acto jurídico que les dé origen; así como por leyes generales en materia de planeación, programación, presupuestación, control y evaluación.”*⁶

⁶ Citado por Diccionario Jurídico. Fuente Electrónica. Ob. Cit.

En nuestra actual legislación, cuando se utiliza la palabra dependencia debe entenderse que se refiere a un órgano de la administración pública centralizada, como son las secretarías. Si la que emplea es entidad, se trata de un órgano de la administración pública paraestatal, como son los órganos descentralizados por servicios y las empresas de participación estatal.

*“Cada Secretaría representa un área de la administración. En otras palabras, se integra con un grupo de atribuciones administrativas. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se encarga de formar estos grupos u órganos; ella distribuye o forma las áreas o campos administrativos. Su número puede aumentar o disminuir, cambiar de nombre total o parcialmente, depende de lo que convenga y decida cada gobierno sexenal. A veces una se divide en dos o bien dos se fusionan...”*⁷

De lo anterior podemos desprender que las secretarías o propiamente las dependencias de la Administración Pública centralizada, son un instrumento al servicio de la política del presidente, que depende de un órgano central del cual recibe órdenes y donde sus jefes (secretarios) pueden ser removidos libremente por la cabeza del Ejecutivo.

Tenemos que considerar así mismo otro concepto dentro de esta estructura, la desconcentración; la cual es *“una forma jurídica, en que se organiza la administración pública para lograr sus fines, que reviste características propias, aún perteneciendo a la centralización administrativa. Los organismos desconcentrados, son por naturaleza centralizados, pero con una fisonomía propia que los distingue.”*⁸

En realidad estos organismos, son dependencias propias del órgano central, que prestan servicios o desarrollan acciones en distintas regiones del territorio del país. Este tipo de organismos siempre han planteado duda sobre su auténtica y precisa naturaleza. Actúan con gran independencia, dictan por sí resoluciones que afectan a los intereses legales de los particulares, manejan en algunas ocasiones importantes recursos públicos y su comportamiento en general es de organismos públicos

⁷ NAVA NEGRETE Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. Ob. Cit. pp.149-150

⁸ NAVA NEGRETE Alfonso Ob. Cit pp.159-160

autónomos sin serlo. Pero no debe caber duda, los organismos desconcentrados de este tipo son plenamente centralizados. Su autonomía es solo aparente y tal vez mínima y de orden técnico.

“En el fondo, la desconcentración es distribución de competencias y esta se puede hacer directamente por la ley, por el reglamento, por un decreto general o por delegación administrativa de facultades, contenida en acuerdo general o individual. La competencia del órgano desconcentrado será en los primeros casos directa y en el de la delegación, indirecta o derivada.”⁹

3.1.3. Administración Pública Paraestatal.

Para el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, la palabra descentralizar significa la acción y el efecto de transferir a diversas corporaciones u oficios parte de la autoridad que antes ejercía el Gobierno supremo del Estado.

La descentralización para el derecho administrativo es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos por el legislador dotados de personalidad jurídica y patrimonio propio; y responsables de una actividad específica de interés público.

El maestro Gabino Fraga la define como *“aquella organización administrativa que consiste en confiar la realización de algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración central una relación que no es la de jerarquía; el único carácter que se puede señalar fundamental del régimen de descentralización es el de que los funcionarios que lo integran gozan de una autonomía orgánica y no están sujetos a los poderes jerárquicos...”*. Para el maestro Andrés Serra Rojas, *“Descentralizar, no es independizar, sino solamente dejar o atenuar la jerarquía administrativa, conservando el poder central limitadas facultades de vigilancia y control”¹⁰*

⁹ Ibid. p. 162.

¹⁰ Citados por el Diccionario Jurídico. Fuente electrónica Ob. Cit.

Esos organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito (hoy sociedades nacionales de crédito, instituciones de banca múltiple o de banca de desarrollo), las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos, integran la administración pública paraestatal.

Podemos preguntar, ¿Por que se habla de empresa descentralizada y no de empresa paraestatal, ya que este es el concepto que maneja la Constitución? Esto es en realidad, por que la ley que regula las entidades Paraestatales, maneja de manera inherente a ese concepto el de descentralización, amén de que los entes paraestatales cubren exactamente las mismas funciones de una descentralización administrativa; así también en la doctrina y en la legislación se habla de organismos descentralizados y no de entidades paraestatales; aunque a veces los conceptos se ocupan indistintamente.

“Dos son las formas de descentralización administrativa que reconoce la doctrina y la legislación nacional y extranjera: por servicio y por región. Esta última de índoles local, que entre nosotros se ejemplifica con el municipio, se refiere a organismos que atienden necesidades públicas de un área, zona o región del país, dotados para ello de personalidad jurídica y patrimonios propios.”¹¹

Aquí solo hablaremos de los paraestatales es decir, de los descentralizados por servicios. Esas paraestatales son una forma jurídica en que se organiza la administración, distinta a la centralización y la desconcentración. Consiste en crear organismos públicos por parte del legislador, dándoles personalidad jurídica y patrimonio propios y haciéndolos responsables de prestar servicios públicos u otros similares. Así mismo, normalmente realizan actividades correspondientes a áreas estratégicas o prioritarias, en sí, las tendientes a la satisfacción de los intereses nacionales y necesidades populares.

¹¹ NAVA NEGRETE, Alfonso Ob. Cit., p. 163.

Hemos visto hasta aquí cuál es el ámbito de acción del servidor público, la Administración Pública, de ella derivan las sanciones y responsabilidades de carácter administrativos que se imponen a los funcionarios de conformidad la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos las cuáles se verán a continuación, ello sin menospreciar los correspondientes servidores públicos de los otros dos Poderes de la Unión, el Legislativo y el Judicial, mismas que son objeto de otro estudio esto por qué dichos Poderes se rigen por sus propias normas.

3.2.- Principios de la Imposición de Sanciones.

El Derecho es un conjunto de normas que regulan de modo específico la conducta humana, el problema de la definición del derecho es el de establecer el carácter de esa especificidad. Algunos autores consideran que lo característico del derecho es el ser un conjunto de normas que se distinguen por su contenido de otras normas que tienen otros contenidos. Este sería un concepto material sobre el concepto del derecho e implicaría la idea, que pocos estarían dispuestos a suscribir de que hay una materia específica jurídica y que hay actos humanos que no pueden estar sujetos a regulación jurídica alguna. Para otros autores, la gran mayoría de ellos, el derecho puede caracterizarse por el modo o manera como regula la conducta humana de modo bilateral o de modo coactivo.

Este segundo concepto es el pertinente a tratar, puesto que se encuentra íntimamente relacionado con el de la sanción, este se basa en un concepto empírico, ya que la experiencia ha comprobado que el hombre puede controlar su conducta por medio de la amenaza de que se le infligirá un mal en caso de que realice una conducta no deseada. Es un principio de retribuciones de males, es la reacción de la conducta contra el mal infligido, es el fundamento explicativo más originario de la humanidad, que se encuentra en la base de la religión y de la filosofía natural de los griegos y en general en la concepción de todos los pueblos primitivos.

El derecho es un orden que establece sanciones, un orden coactivo de la conducta humana. Si esto es así, entonces cada norma jurídica habrá de prescribir y

regular el ejercicio de la coacción. Su esencia, tradúcese en una proposición en la cual se enlaza un acto coactivo como consecuencia jurídica a un determinado supuesto de hecho o condición. Ahí es donde llega la sanción y sus finalidades.

Las finalidades de la sanción son entonces de tres clases: retributiva, intimidatoria o compensatoria del daño producido por el acto ilícito. De esa forma es que decimos que por principios de toda sanción encontramos:

- a) Es un contenido de la norma jurídica.
- b) En la proposición jurídica o regla de derecho la sanción se encuentra en la consecuencia del enunciado hipotético.
- c) El contenido normativo calificado de sanción generalmente consiste en un acto que importe al sujeto infractor un mal o un daño, la privación de ciertos bienes o valores o la imposición de ciertos perjuicios o dolores.
- d) En el derecho moderno la imposición de las sanciones, así como su ejecución la llevan a cabo los Órganos del Estado, en tanto se le conciba como un orden normativo centralizado que establece el monopolio de la coacción física por sus órganos.

3.2.1. La necesidad de la sanción para el cumplimiento del derecho.

El derecho es como lo dice el maestro Oscar Correas¹², el discurso organizador de la violencia dentro de una sociedad, para ello debemos atender a algunos otros conceptos jurídicos fundamentales como el de eficacia jurídica, acto antijurídico, la responsabilidad, entre otros; ello en virtud de ser de estos preceptos de los cuáles deriva la organización jurídica de un Estado, toda vez que *"ciertamente el derecho es un discurso amenazador el cual se usa para mensurar conductas. Pero no hay ninguna razón que haga ver como inconveniente o imposible distinguir entre lo que el derecho es y el uso del mismo, aún cuando se trate del único uso posible"*¹³

¹² CORREAS, Oscar. Crítica a la Ideología Jurídica, Editorial Pac, México 1996, p.53

¹³ Ibid. p.59

La sanción entonces tiene su presupuesto en otros conceptos, ello al ser “una medida correctiva establecida por el orden jurídico con el objeto de provocar una conducta humana que el legislador considera benéfica para el grupo social”¹⁴

Para el maestro Manuel Ovilla Mandujano, la sanción entraña en sí una violencia, definiéndola como “una violencia prescrita,, que se usa contra otro tipo de violencia proscrita. Es un mecanismo de control y dominación, que toda sociedad reclama en la existencia de las clases sociales.

Dentro de la estructura de la norma, la sanción es caracterizada como precepto y como tal, elemento jurídico que surge cuando se califica ciertos comportamientos considerados dañinos, cuando se realizan conductas prohibidas por el orden jurídico. La sanción es norma y acto humano prescrito por las normas.

Normativamente la sanción es el uso reglamentado de la fuerza.

Como acto, es una reacción violenta contra la violencia. Es uso de la fuerza física contra una persona. La violencia en sí no es jurídica, sólo tiene tal carácter cuando representa un monopolio de fuerza social y aquí se entra en el campo de la Sociología Jurídica, por qué se habría de hablar de legitimación y legalidad sociales.

En el marco de un derecho nacional, la sanción es la irrogación de un mal o la privación (por la fuerza si es necesario) de un bien (la vida la libertad, los derechos civiles, etcétera).

La sanción tiene diferentes sinónimos coactividad, coerción, coercibilidad, coercitividad, entre otros.”¹⁵

Las sanciones son establecidas por el orden jurídico para provocar una conducta deseable por el legislador, “Originariamente solo había una especie de sanción; la penal, esto es el castigo – en el sentido estricto de la palabra- en relación con la vida, la salud, la libertad o la propiedad. El derecho más antiguo era exclusivamente penal. Más tarde se hizo un distingo por lo que toca a la sanción,; además del castigo apareció una sanción civil específica, la ejecución forzada o

¹⁴ AZUARA PÉREZ, Leandro. Los conceptos jurídicos fundamentales. Revista de la Facultad de Derecho, Marzo 1996 P. 378

¹⁵ OVILLA MANDUJANO, Manuel. Teoría del Derecho. Edit. Ducro. 7ª edición México 1990. pp. 96-97

privación coactiva de la propiedad con el propósito de establecer una reparación, es decir, una compensación por los daños causados ilegalmente."¹⁶

La sanción es convertida entonces en una consecuencia de la conducta que se considera perjudicial a la sociedad y que, de acuerdo con las intenciones del orden jurídico, tiene que ser evitada. Esta conducta recibe el nombre de "acto antijurídico", empleando el término en su sentido más amplio. *"Si hemos de definir el concepto de acto antijurídico de conformidad con los principios de una teoría pura del derecho,, entonces las 'intenciones del orden jurídico' o el 'propósito del legislador' únicamente podrán entrar en la definición en la medida en que se hallen expresados en el material producido a través del procedimiento creador de derecho, es decir, en la medida en que se hallen manifestados en los contenidos del orden jurídico. De lo contrario, el concepto de acto antijurídico no pertenecería a la Ciencia del Derecho. Considerado desde este punto de vista, el acto antijurídico es el supuesto al cual la norma jurídica enlaza la sanción. Cierta conducta humana es un acto antijurídico por qué el orden enlaza a tal conducta, en cuanto supuesto una sanción,, como consecuencia.*"¹⁷

Podemos concluir entonces que el acto antijurídico es el supuesto de la sanción, es decir el acto violatorio de la norma de derecho se caracteriza como condición de la sanción. Aunque esta no sea tan obvia como en el caso de el acto antijurídico civil o administrativo es decir, el que tiene como consecuencia no una sanción penal, sino una sanción civil o administrativa.

Para el maestro Kelsen, este tipo de sanción se basa en un "acto antijurídico", pero que si es definido como una conducta socialmente indeseable, entonces el concepto de acto antijurídico no sería susceptible de una definición jurídica. *"El concepto de acto antijurídico definido simplemente como una conducta socialmente indeseable, es un concepto moral o político, mejor dicho, un concepto metafísico, no un concepto jurídico*"¹⁸

¹⁶ KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Trad. por Eduardo García Maynez. UNAM, 2ª edición. México 1958. Pp.58-59

¹⁷ KELSEN, Hans. Ob. Cit. pp. 59-60

¹⁸ Ibid. p.62

Podemos decir que el acto antijurídico, no estriba sino en una condición establecida por la ley; y no en una negación o algo contrario al derecho.

Señalaremos ahora otro concepto importante, el de responsabilidad, mismo que ha sido objeto de muchas controversias entre juristas y que toma una trascendencia en la imposición de sanción; más aún en la de carácter administrativo.

Prácticamente todos los teóricos del derecho coinciden en señalar que “responsabilidad” constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, la noción de responsabilidad no es exclusiva del discurso jurídico. Responsabilidad se usa en el discurso moral y religioso, así como en el lenguaje ordinario.

“La voz 'responsabilidad' proviene de responderé que significa, inter alia: 'prometer', 'merecer', 'pagar' Así, 'responsatis' significa 'el que responde' (fiador). En un sentido más restringido 'responsum' ('responsable') significa: 'el obligado a responder de algo o de alguien', 'Respondere' se encuentra estrechamente relacionada con 'spondere' la expresión solemne en la forma de la stipulatio, por la cual alguien asumía una obligación (Gayo, Inst., 3 92), así como 'sponsio', palabra que designa la forma más antigua de obligación (A Berger) ”¹⁹

Para la dogmática jurídica. *“Un individuo es responsable cuando de acuerdo con el orden jurídico, es susceptible de ser sancionado (H. Kelsen). En este sentido la responsabilidad presupone un deber (del cual debe responder el individuo); sin embargo no debe confundirse con el. El deber o la obligación es la conducta que, de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir; quien la debe hacer u omitir es el sujeto obligado. La responsabilidad presupone esta obligación, pero no se confunde con ella. La responsabilidad señala quien debe responder del cumplimiento o incumplimiento de tal obligación. La responsabilidad es, en este sentido una obligación de segundo grado (aparece cuando la primera no se cumple esto es, cuando se comete un hecho ilícito). Uno tiene la obligación de no dañar, es responsable del daño el que tiene que pagar por el.”²⁰*

¹⁹ “RESPONSABILIDAD”, Diccionario Jurídico. Fuente Electrónica. Ob. Cit.

²⁰ “RESPONSABILIDAD”, Diccionario Jurídico. Fuente Electrónica. Ob. Cit.

Podemos desprender entonces que es responsable de un hecho ilícito (delito) aquel individuo que debe sufrir las consecuencias de sanción que al hecho ilícito se imputan, verbigracia aquel que sufre la pena de prisión que se impone al homicidio, es responsable del delito de homicidio.

Sin embargo, *“existen dos grandes formas de aplicar la responsabilidad la llamada responsabilidad por culpa y la conocida como responsabilidad objetiva o absoluta. En el caso de la primera, la aplicación de sanciones al individuo considerado responsable supone “culpa” por parte del autor del hecho ilícito. Esto es, las consecuencias de sanción se aplican al responsable sólo cuando el autor del hecho ilícito tuvo la intención de cometerlo (o bien habiéndolo previsto no lo impidió). A la responsabilidad objetiva, por el contrario, no le importa la culpa del autor; basta que el hecho ilícito se realice (con o sin culpa del autor) para que se apliquen las consecuencias de sanción al individuo considerado responsable (esto es, por lo general, del sistema de responsabilidad en los accidentes de trabajo).”*²¹

Ahora bien, una vez que tenemos la conjunción de el acto antijurídico, la responsabilidad y la sanción dentro del discurso del derecho, encontramos que dependen unos de otros. Estos conceptos deben tenerse muy en cuenta al momento de entrar al estudio propio de la imposición de sanciones de carácter administrativo, puesto que es allí donde realmente se conjugan esos conceptos y donde encuentran un matiz distinto a la sanción de carácter penal o civil.

En este momento vale hacer referencia al concepto de sanción proporcionado por el maestro Eduardo García Maynez mismo que dice *“En rigor la sanción no constituye un concepto jurídico fundamental, sino una forma sui generis de manifestación de las consecuencias de derecho.*

La sanción puede ser definida como consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado,. Como toda consecuencia de derecho, la sanción encuéntrase condicionada por la realización de un supuesto.

²¹ “RESPONSABILIDAD”, Diccionario Jurídico. Fuente electrónica Ob. Cit..

Tal supuesto tiene carácter secundario, ya que consiste en la inobservancia de un deber establecido por una norma a cargo del sujeto sancionado. La obligación cuyo incumplimiento representa el supuesto jurídico de la sanción, deriva a su vez de otro supuesto jurídico de la sanción, deriva a su vez de otro supuesto, al que lógicamente corresponde el calificativo de primario. Si las obligaciones que este condiciona son cumplidas, el secundario no se realiza y, consecuentemente, la sanción no puede imponerse. Así como hablamos de supuestos primarios y secundarios, podemos hablar también de deberes jurídicos primarios y secundarios. El deber cuya inobservancia determina la existencia de la obligación oficial de sancionar, tiene naturalmente carácter primario. La sanción es, en cambio, consecuencia secundaria ²²

Veremos ahora brevemente, como consideran las dos doctrinas fundamentales del derecho a la imposición de sanciones y a la sanción misma.

3.2.2. El aspecto Jus positivista de la sanción.

El Referirse a la interpretación del derecho implica tener mucho cuidado; ya que hay una interpretación de todo el fenómeno jurídico y existe una interpretación sobre sus componente.

El jus positivismo pretende resolver y ver al derecho como "*El derecho que es y el derecho que fue*"; y así mismo, emplea un método de "Pureza Jurídica"; el cual en palabras de Kelsen, se entiende como el despojo del derecho de todo elemento ajeno, para de esa forma llegar a una Teoría Pura del Derecho. Es la preocupación por resolver una problemática específica de lo jurídico.

El positivismo cree que el conocimiento es posible como reflejo fiel de los datos del pasado sin que se introduzcan en él, elementos subjetivos. Presupone que no existe interdependencia entre el sujeto que conoce y el objeto por conocer., La

²² GARCA MAYNEZ, Eduardo Introducción al Estudio del Derecho. Edit Porrúa, México 13ª ed. 1965 pp. 295-296

concepción del mundo del positivismo se reduce al relato de los datos obtenidos, excluyendo toda justificación sobre ellos.

“Simplemente con el ánimo de ilustrar diremos que lo positivo designa lo real frente a lo quimero, lo útil contra lo inútil ¿, la certeza contra la indecisión,; significa lo preciso contra lo vago, lo positivo contra lo negativo,; se refiere lo relativo en contra de lo absoluto y viceversa, lo absoluto contra lo relativo; de tal suerte que nos encontramos frente a un sin fin de significados; pero al final de cuentas aquí lo usamos como una teoría del saber; que se niega a admitir otra realidad que no sea la de los hechos y a investigar otra que no sea las relaciones que se establecen entre hechos.

*En lo que toca a la explicación, subrayan el como y eluden el para qué de los fenómenos y procesos físicos, sociales y jurídicos.*²³

Ahora bien, por lo que respecta a la sanción, el positivismo la ve como aquél supuesto establecido en un orden jurídico para provocar cierta conducta humana que el legislador considera deseable. Como se había visto, la sanción es una consecuencia de la conducta que se considera perjudicial a la sociedad, misma que de acuerdo con el orden jurídico debe de ser evitada.

Así mismo la sanción, en la concepción jus positivista representa una garantía y una efectividad del derecho; es decir, la sanción califica a las normas auténticas, normas que prescriben una conducta, que es condición de aplicación de la sanción. Una prescripción, que además es negación de otra que figura como obligación es decir, una norma es jurídica si la prescripción de la conducta está condicionada por la aplicación de la sanción.

“Como castigo también tiene otras caras dentro de la idea de que es un medio de control.

La sanción es una técnica de control social; se usa para motivar conductas sociales (individuales o colectivas), su reglamentación y empleo está reservado a un

²³ OVILLA MANDUJANO, Manuel. Ob. Cit. pp.73-74.

monopolio de la clase social (la dominante históricamente) dentro de una comunidad económica, política y concreta."²⁴

3 2.3. El aspecto Jus naturalista de la sanción.

El jus naturalismo pretende resolver y ver "El derecho como norma, como valor y como idea."; y así mismo, utiliza un método denominado "sincretismo metodológico" es decir, una formulación que integra elementos y métodos de diversos orígenes. Así también, el jus naturalismo tiene como tendencia teórica, explicar al derecho en función de los valores que protege o de los fines que persigue: la justicia, el bien común la seguridad jurídica, la libertad, la igualdad y otros valores.

*"Los orígenes de esta tendencia están localizados en la Escuela Estoica de Filosofía (fundada por Zenón (350-260 A.N.E.) que sostenía que la naturaleza es el principio rector que penetra en todo el universo. Al respecto del derecho natural postulaba que era idéntico a la ley de la razón; ya que el hombre en cuanto a su naturaleza es una creatura (sic.) racional"*²⁵

*"Mantener la noción del Derecho natural significa rechazar por anticipado la idea de que el derecho no es sino el imperativo, provisto de sanción, derivado de una voluntad soberana. Significa pues, alinearse contra la concepción positivista del derecho; si entendemos por tal reducción de todo derecho a la sola regla del derecho positivo de carácter estatal,. Como su nombre indica el Derecho natural es un derecho que no proviene de la voluntad: sus reglas no son impuestas, sino más bien propuestas como modelo; no son mandadas, sino mostradas. Su función esencial consiste en atribuir una calificación a una acción y no en forzar la voluntad con la amenaza de una sanción, pues entonces esas reglas son positivas."*²⁶

Afortunadamente resulta posible evitar la confusión; ya que el Derecho Natural, presenta rasgos comunes, se trata de reglas que son "jurídicas" sin pertenecer

²⁴ OVILLA MANDUJANO, Manuel. Ob. Cit. p. 99-101.

²⁵ OVILLA MANDUJANO, Manuel. Ob. Cit. p. 67

²⁶ A.P. D'entreves. El Derecho Natural. Cit por OVILLA MANDUJANO, Manuel. Ob. Cit. p.69

al orden jurídico positivo y que obligan por si mismas a los creadores del derecho, son reglas jurídicas “exteriores” y “superiores” al sistema jurídico positivo.

La sanción para el jus naturalismo, tiene varios vocablos equivalentes y además vive en la jerarquía y ámbitos del derecho; hay sanciones constitucionales, civiles, mercantiles, urbanas, penales, administrativas, internacionales, económicas. Pero además tiene otros nombres como nulidad, inexistencia, multa, clausura.

“Siguiendo las indicaciones de Garcia Maynez (1940) podemos hacer una clasificación en.

1. *Cumplimiento forzoso.*
2. *Indemnización, y*
3. *Castigo*²⁷

El cumplimiento forzoso en nuestro caso consiste en cumplir con el servicio que se hubiere prometido (el servicio público). La indemnización es una sanción equivalente. En ocasiones no coincide el contenido de la sanción con el cumplimiento de la obligación jurídica, por las razones que se quieran y es el momento en que aparece la indemnización como pago de daños y perjuicios. El castigo es una sanción finalista, pues produce un sufrimiento en el sujeto que realizó lo prohibido o falto a lo estipulado como obligatorio.

Debemos recalcar que en el Derecho Natural la responsabilidad no es un concepto en el cual se base el discurso del derecho; puesto que los valores que lo fundan son supremos y no provienen de un supuesto coercitivo que se tenga que aplicar como consecuencia de incurrir en una deber u omisión a cumplir y que es impuesto por el orden jurídico.

3.2.4. Formas y Naturaleza de la Imposición de la Sanción.

²⁷ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Ob. Cit.. pp. 289 y SS.

Según el maestro Kelsen, en su Teoría General del Derecho y del Estado, señala que la sanción puede ser de dos tipos, la penal y la civil; esto como lo habíamos visto en las generalidades sobre la sanción. Por ello *“La diferencia entre el derecho civil y el penal es una diferencia en el carácter de sus respectivas sanciones. Si consideramos únicamente la naturaleza externa de las sanciones, no podremos encontrar, relativamente a ellas, características distintivas generales. Por ejemplo: aun cuando la civil consiste siempre en la privación de cierta posesión económica, la multa, que es una sanción penal, es de la misma naturaleza. Más fundamental es la diferencia en lo que toca a los propósitos. mientras que la ley penal tiende a la retribución o, de acuerdo con la opinión moderna, a la prevención, la civil está orientada a la reparación.”*²⁸

Las sanciones hoy día no se limitan nada más a ese ámbito, como se ha visto en la concepción jus naturalista de la sanción, la sanción se da en según la jerarquía y ámbitos del derecho. Su naturaleza es el orden jurídico que le da vida, así las encontramos en las leyes penales, las civiles, las laborales, las administrativas, las internacionales, entre otras, su naturaleza debe estribar así mismo en los principios que se han visto es decir, un cumplimiento forzoso que tiene como consecuencia una indemnización o un castigo, una indemnización más un castigo o una conjunción de los tres elementos.

Las sanciones sin embargo, pueden adoptar la forma de ser preventivas o represivas, siendo ambas una forma de castigo que impone y que dicta el orden jurídico para proteger sus intereses, medidas que son la posibilidad de imponer una conducta no deseada y a la vez la aplicación forzosa de esa conducta no deseada.

Ahora deberemos diferenciar de la sanción a nivel general, la sanción de carácter administrativo, puesto que esta se encuentra definida inclusive desde nuestro más alto ordenamiento jurídico.

La sanción administrativa emplea la conjunción de la sanción penal y de la sanción civil y entraña así mismo características particulares. En general es el castigo que imponen las autoridades administrativas a los infractores de la ley administrativa.

²⁸ KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Ob. Cit. pp. 58-59.

Presupone la existencia de un acto ilícito, que es la oposición o infracción de un ordenamiento jurídico administrativo. El daño que se causa por la infracción o ilícito administrativo a la administración, a la colectividad, a los individuos o al interés general tutelados por la ley, tiene como consecuencia jurídica el castigo consistente en la sanción administrativa; mismas que en nuestra legislación aplicable a los servidores públicos, va desde un apercibimiento hasta una inhabilitación de empleo, considerada esta última por el maestro Ovilla Mandujano²⁹ como una pena, más que una sanción.

Sin embargo la sanción, a nuestro criterio toma un matiz absolutamente en el ámbito civil de la persona, es decir sus relaciones para con los demás individuos y que no entrañe ningún castigo que sea objeto de la ley penal.

Por otro lado, el maestro Gabino Fraga define a la sanción administrativa *"no como castigo, sino como "un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido", y la distingue de la coacción que se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello Montoro Puerto entiende a la sanción administrativa también como un medio represivo y llega a una definición formal "En el ejercicio de la potestad sancionadora impone la administración sanciones que ya solamente por el hecho de emanar de ella han de merecer el calificativo de sanciones administrativas"*³⁰.

La naturaleza de la sanción administrativa cumple en la ley y en la práctica distintos objetivos, preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o de castigo. Sin embargo, aún predomina la idea de castigo o de pena que se impone al infractor es decir, prevalece el poder punitivo de la administración, considerando que lo que mueve fundamentalmente al Estado es el propósito de castigar o penar al infractor de la ley administrativa, que no la obedece o no la cumple, cuando que verdaderamente una sanción administrativa debe orientarse a escoger la sanción que logre frenar o desaparecer las prácticas infractoras que dañan gravemente al interés colectivo.

²⁹ OVILLA MANDUJANO, Manuel. Ob. Cit. p.103

Las sanciones administrativas y las sanciones penales, son dos tipos de sanciones diferentes de que se sirve el Estado para reprimir o castigar a dos categorías diversas de infractores o de actos ilícitos. Su parentesco entre sí, que indudablemente guardan, apoya a su vez su carácter individual.

“Factores formales en principio separan sus rangos. Las autoridades administrativas imponen las primeras, en cambio las segundas las imponen las autoridades judiciales. Aquellas son consecuencia de la infracción a leyes administrativas y estas, por el contrario, son consecuencia de ilícitos frente a la ley penal. En las administrativas no rige el conocido principio nulla poenae sine lege, nullum crimen sine lege, que es vital para las penales. Sustancialmente difieren también en sus motivos y fines; y que son diferentes los que se persigue en cada clase de sanciones, pues inclusive en las sanciones penales sólo puede ser sujeto activo el individuo, la persona física, en cambio, en las administrativas se comprende a las personas jurídicas o morales.”³¹

Cabe aclarar que la concepción propia en la imposición de sanción de carácter administrativo a los servidores públicos si admite el principio de que no se puede imponer una sanción que no se encuentre en la propia Ley Federal correspondiente, por lo que el principio citado en materia penal tiene cierta aplicación y efectividad en el ámbito administrativo de responsabilidades.

“El concepto de sanción, es más moderno que el de pena, su elaboración fue, fundamentalmente obra de los positivistas. Podríamos decir que mientras toda pena constituye una sanción, no ocurre lo mismo a la inversa. Entre los autores reina la confusión sobre lo que es propiamente una pena y una medida de seguridad, a ambas se les denomina generalmente bajo el término de sanciones.

³⁰ “SANCIÓN ADMINISTRATIVA” Diccionario de Terminología Jurídica. Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados.

³¹ “SANCIÓN ADMINISTRATIVA” Diccionario Jurídico. Visión Jurídica Ob. Cit.

El concepto de pena es menos amplio que el de sanción. Desde que se tiene noción del delito, surge como su consecuencia e históricamente aparejada a él, la idea de castigarlos y, así nace la pena”³²

Por su parte, la aplicación de principios y normas del derecho penal, según algunos teóricos, al campo de las sanciones administrativas, es totalmente impropio y autorizar en forma supletoria la legislación penal a la legislación administrativa reguladora de las sanciones administrativas, es confundir la esencia de dos normatividades que responden a filosofías sociales distintas.

Sin embargo al parecer de este trabajo y de conformidad a los criterios que sustenta nuestro más alto Tribunal, la sanción administrativa en lo que respecta a servidores públicos tiene estrecha vinculación con el derecho penal no pudiéndose confundir la esencia las normatividades, más bien se complementan.

Lo anterior se puede observar en las Tesis que son emitidas por Nuestro más Alto Tribunal y que se transcriben a continuación:

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: V, Enero de 1997 Tesis: VIII.1o.8 A Página: 540 Materia. Administrativa

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE FUNCIONARIOS PUBLICOS. SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LAS DISPOSICIONES DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Y NO LAS DEL FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

En los procedimientos de responsabilidad administrativa, que son instaurados conforme al título tercero, capítulo I, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para investigar la conducta de los servidores públicos que en el ejercicio de sus funciones dejaron de cumplir con su obligación de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, que deben observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y en su caso fincarles responsabilidad y aplicarles la sanción respectiva, es aplicable supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Penales, porque en el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, expresamente se establece que en todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esa Ley, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las disposiciones del

³² ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo, 8ª ed. Edit. Porrúa México 1988. p. 859

Código Federal de Procedimientos Penales, lo que excluye la aplicación para ese efecto del Código Federal de Procedimientos Civiles, sin que lo impida el hecho de que el citado precepto se encuentre contenido en el capítulo IV, del título segundo, relativo a las disposiciones comunes para los capítulos II y III, de ese mismo título, que se refieren al procedimiento en el juicio político; porque al no existir en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ninguna otra disposición relativa a la supletoriedad, nada permite concluir que en los demás casos sea aplicable el Código Federal de Procedimientos Civiles; de ahí que sea el ordenamiento adjetivo penal, el aplicable supletoriamente para la sustanciación y resolución, de todos los procedimientos previstos en la Ley Federal de Responsabilidades, incluyendo el relativo a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 549/96. Raúl Rodríguez Garza. 6 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Julio Jesús Ponce Gamiño. Amparo en revisión 536/96. Francisco Javier Garibay Aguiluz y coag. 6 de noviembre de 1996 Unanimidad de votos Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Julio Jesús Ponce Gamiño. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo III-Marzo, pág. 466.

Novena Epoca Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XI, Mayo de 2000 Tesis: II.1o.A. J/15 Página: 845 Materia: Administrativa Jurisprudencia.

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES, LA LEGISLACIÓN SUPLETORIA APLICABLE AL PROCEDIMIENTO DERIVADO DE LA, ES EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y CÓDIGO PENAL FEDERAL, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 45 DE DICHA LEGISLACIÓN Y NO EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

De lo dispuesto por el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se desprende que en los casos no previstos por dicha ley en el procedimiento administrativo de responsabilidades, se aplicarán supletoriamente las disposiciones contenidas en el Código Federal de Procedimientos Penales y en lo conducente, el Código Penal Federal; por ende, si en dicho procedimiento se aplicó supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, ello es inexacto y violatorio de los artículos 14 y 16 constitucionales. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 193/99. Rosa Isela Hidalgo Baca. 10 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: José Ángel Mandujano Gordillo. Secretaria: Mónica Saloma Palacios. Amparo directo 293/99. Francisco Galán Granados 10 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Baraibar Constantino. Secretaria: Blanca Isabel González Medrano. Amparo directo 649/99. Javier Heredia Pineda. 24 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretario: Clemente Delgado Salgado. Amparo directo 404/99. Rebeca Martínez Juárez. 2 de marzo de 2000. Unanimidad de votos Ponente: Cleotilde Juvenalia Meza Navarro, secretaria de tribunal en funciones de Magistrada, en términos del artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Amparo directo 511/99. Alfredo Espinoza Carrera 9 de marzo de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Cleotilde Juvenalia Meza Navarro, secretaria de tribunal en funciones de Magistrada, en términos del artículo 36 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Jorge C. Arredondo Gallegos. Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, abril de 2000, página 1001, tesis I.4o.A.305 A, de rubro: "SERVIDORES PÚBLICOS, ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS

De esta forma podemos confirmar que es el derecho administrativo sancionador el que regula las sanciones y no el derecho penal propiamente, ya que éste se ocupa de los delitos administrativos y sólo será aplicado de manera supletoria.

Por otro lado, como clasificación general de las sanciones administrativas; estas pueden ser privativas de la libertad como el arresto que nunca será superior a treinta y seis horas; y de carácter patrimonial y/o económicas, como la multa.

"El Derecho de las Infracciones Administrativas, con su régimen de sanciones administrativas es, al igual que el Derecho Penal común, el Derecho social por definición, pero su relación es directa en el funcionamiento de la Administración Pública"

*"...la imposición de las sanciones administrativas, corresponde a la Administración Pública. Sanción es la consecuencia jurídica desfavorable para el sujeto, que se aplica en caso de infracción."*³³

Para el caso de sanciones administrativas impuestas a los servidores públicos éstas observan un cambio, puesto que las correspondientes a privativas de libertad,

³³ ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. Cit. p. 881.

obedecen a cuestiones netamente penales; y las puramente administrativas aluden a las marcadas en el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mismas que van desde el apercibimiento hasta la inhabilitación para desempeñar el empleo, cargo o comisión en el servicio público.

Así pues, la naturaleza y forma de la sanción depende de la ley. Ese supuesto jurídico que busca evitar una conducta, tiene su presupuesto en un orden normativo; el cual dependiendo del punto de vista que se quiera, se considerará un valor impuesto por la colectividad o un modo de represión por parte del Estado.

3.3. Las Constituciones de México y la Imposición de Sanciones.

Toca ahora ver lo correspondiente al marco Constitucional de Imposición de Sanciones, en especial de carácter administrativo, a los Servidores Públicos.

Ya desde tiempos del México independiente, existía la llamada residencia, figura jurídica que a decir del maestro Agustín Herrera era *“un instrumento para exigir la responsabilidad de los funcionarios públicos, fue recogida por las cortes gaditanas en la Constitución Política de la Monarquía Española de 1812, y aunque le dieron el nombre de Juicio de Responsabilidad, esto no constituyó una institución diferente, ya que toda residencia se resolvía en un juicio de responsabilidad”*³⁴

Así pues podemos observar que la institución que impone responsabilidad a los servidores públicos se constitucionaliza tanto en el naciente estado constitucional en que se transformó España y sus colonias con la Constitución de 1812; y en el que México igualmente se transformó con sus Constituciones de 1814 y 1824.

La Constitución que cobra importancia para este estudio, es la primer Constitución que apareció en nuestro México independiente, y que fue sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, con el nombre de “Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana”.

³⁴ HERRERA PÉREZ Agustín. *Las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos*. Edit. Carsa S.A. México 1991. p.71.

“Es el primer documento mexicano de esta naturaleza, que consagró la responsabilidad de los funcionarios públicos y el Juicio de Residencia como medio para hacerla efectiva, señalando que la garantía social no podía existir sin aquella y sin la limitación de los poderes por la Ley.”³⁵

De acuerdo a la época, las responsabilidades a imponer eran limitadas, pero los funcionarios debían sujetarse al Juicio de Residencia por lo que correspondía a la parte administrativa, inclusive podían ser acusados de herejía, apostasía es decir, renunciar formalmente a la calidad de cristiano, así como por el de concusión y dilapidación de los caudales públicos.

El México del siglo XIX, se movía muy rápido y en virtud de las guerras intestinas existentes en el país, es que llega la Constitución de 1824 y con ella lo relativo a la responsabilidad de los servidores públicos. Aún cuando no se establece capítulo específico para el juicio de responsabilidad, pero de acuerdo a esta Carta Magna suscrita el 4 de octubre de 1824, se encontraban sujetos al juicio de responsabilidad los siguientes funcionarios:

- El Presidente y Vicepresidente de la Federación
- Los Secretarios de Despacho
- Los integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Los Gobernadores de los estados
- Los diputados y senadores.
- Los demás empleados públicos.

“Es importante indicar que el tribunal competente para conocer de las responsabilidades de acuerdo a lo anteriormente señalado, una vez formulada la declaración de procedencia de la causa por la cámara correspondiente, era la Suprema Corte de Justicia, con excepción del caso de los miembros de este órgano, que eran juzgados por un tribunal especial integrado por 24 individuos, cuyas características y forma de elección se contemplaba en la propia constitución,”³⁶

³⁵ TENA RAMÍREZ Felipe, *Leyes Fundamentales de México*. Cit. por HERRERA PÉREZ Agustín *Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos*, Ob. Cit. p. 87

³⁶ IBID. p.93

Así pues observamos, como poco a poco se van dando las bases para la imposición de sanciones a los servidores públicos, es decir, en todas las época había de garantizar el cumplimiento de las necesidades del Estado.

Los antecedentes que se narraron de manera muy breve son la base para un ordenamiento más en forma, la Constitución que habría de venir después y que es el antecedente más próximo a nuestra actual Constitución, dicho antecedente es la Constitución de 1857, la cual recopiló y conjunto conceptos de las dos Constituciones anteriores, por ello es que para este estudio es que toma un realce y siendo un antecedente histórico que se analiza a continuación.

3.3.1. La Constitución de 1857.

Esta Constitución, retomó la importancia del Juicio de Residencia, el cual se había perdido con la Constitución de 1824, pero esto sin establecer de nueva cuenta un capítulo relativo al mismo, aunque a su título IV se le denominó “de la responsabilidad de los funcionarios públicos”, en el que se estableció precisamente que son responsables los diputados al Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los secretarios del despacho, por los delitos comunes que cometen durante el tiempo de su encargo y las faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese mismo cargo, es decir de los delitos oficiales. También señala como sujetos de responsabilidad a los Gobernadores de los estados y al Presidente de la República.

Esta Constitución al ser la que pasó diversos periodos de la historia de México como la reforma y movimientos políticos de trascendencia, tuvo que ser modificada varias ocasiones, ello para ir adecuando su normatividad a los tiempos que se vivían, por esto, es que son importantes las reformas que sufrió.

“El artículo 103 fue reformado el 13 de noviembre de 1874...” “...fue adicionado un párrafo en el que señalaba que los altos funcionarios de la federación no gozaban de fuero constitucional por delitos oficiales, faltas u omisiones en que incurrieran, en el desempeño de algún empleo, cargo o comisión pública que hubiesen

aceptado durante el periodo en que conforme a la ley tuvieran derecho a disfrutar de aquél fuero; y así mismo dicha disposición también era aplicable respecto de los delitos comunes que cometieran durante el desempeño de dicho empleo cargo o comisión"³⁷

El 6 de mayo de 1904, nuevamente se reformó el mismo precepto, señalándose en su parte final que el vicepresidente al igual que el presidente sólo podía ser acusado durante el tiempo de su encargo, por traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataques a la libertad electoral y delitos graves del orden común. Resulta curioso la reforma por lo que hace a la libertad electoral, toda vez que como se ve esta fue realizada durante el periodo presidencial del General Porfirio Díaz; y por lo que la historia nos ha enseñado la libertad electoral no fue respetada.

También en esa misma fecha fue reformado el artículo 104 de la entonces Constitución, reforma que consistió en atribuir a la Cámara de Representantes la facultad de erigirse en gran jurado y de formular la declaración de procedencia en los casos de delitos comunes, que conforme al texto original sólo se encontraba reservado al Congreso.

*"De lo anterior podemos mencionar que la Constitución de 1857, respecto de las responsabilidades de los funcionarios públicos contempló dos aspectos importantes; a) un procedimiento previo al juicio, referente a los delitos comunes cometidos por los altos funcionarios y por virtud del cual no se podía proceder en contra de estos últimos, si la Cámara de Diputados no había formulado previamente una declaración de actuar en ese sentido; y b) el juicio político, que se deba en los casos de que los altos funcionarios incurrieran en la Comisión de Delitos Oficiales, respecto de los cuáles solo eran responsables durante el periodo en que ejercían su cargo y hasta un año después como lo establece el artículo 107."*³⁸

Es importante indicar que en todas y cada una de las Constituciones de México se estableció también que la figura de los diputados y senadores es inviolable

³⁷ HERRERA PÉREZ, Agustín. Las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos, Ob. Cit. p. 95

³⁸ HERRERA PÉREZ, Agustín. Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Ob. Cit pp. 95-96

por las opiniones que manifiesten en el desempeño de su cargo, y que jamás serán reconvenidos por ello. Encontramos así pues la figura del fuero, o inmunidad.

“La Constitución otorga a determinados servidores públicos la protección normativa que impide que durante el desempeño de sus funciones puedan ser acusados por ciertos delitos. De ninguna manera se trata de privilegios personales por qué estos se encuentran prohibidos en el artículo 13 constitucional. Es , en realidad, una protección al desempeño del cargo público que tampoco se traduce en impunidad ya que al dejar el servicio público, esos servidores podrán ser sometidos a los procesos penales correspondientes.”³⁹

Y para el caso de abuso de ese derecho, la Constitución señala el propio procedimiento de la declaración de procedencia o el juicio político según corresponda, así como la imposición de sanciones no sólo de carácter penal y civil, sino también la administrativa.

Así pues, las bases Constitucionales estaban dadas, ahora sólo era cuestión de cumplirlas, lo cual en vista de los acontecimientos de 1910 no fue posible aplicarlas, puesto que los funcionarios públicos estaban más preocupados por una incipiente revolución que transformaría el rumbo de México.

3.3.2. La Constitución de 1917.

Sobre esta Constitución que es la que actualmente rige a nuestro país, se pueden señalar múltiples reformas y comentarios respecto de los Servidores Públicos, más aún cuando hoy día resulta ser el texto Constitucional primigenio completamente distinto al actual, máxime después de las reformas de 1983, mismas que dieron un vuelco en toda la legislación relativa a la figura que estudiamos.

La Constitución de 1917 en su texto original, en su sentido ontológico, no era tan distinto al que tenemos actualmente, ambos escritos buscaban la imposición de sanciones a los servidores públicos. Sin embargo, la reforma efectuada en 1983 puso de manifiesto que el sistema de imposición de sanciones ya no funcionaba, por ello

esta parte sólo hará referencia a matices históricos del texto original de la Constitución de 1917.

El Título IV original hablaba de las responsabilidades de los funcionarios públicos. En él, la Constitución señalaba un limitado número de funcionarios diciendo el entonces artículo 108 lo siguiente:

“Artículo 108.- Los senadores y diputados del Congreso de la Unión,, los magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de Despacho y el Procurador General de la República, son responsables por los delitos comunes durante el tiempo de su encargo y por los delitos, 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 leyes federales.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.”⁴⁰

Es interesante apreciar como el texto original de 1917, sigue en casi todo a la Constitución de 1857; sin embargo en lo que respecta a todo el título agrega cosas como la facultad que se le otorga al Presidente de la República para pedir al Congreso la destitución de los altos funcionarios públicos y establece que el propio Presidente deberá oír a dicho funcionario público en lo personal para poder determinar en conciencia sobre la petición de destitución.

De manera general, la legislación anterior tiene como sujetos a un reducido número de funcionarios, y como objeto solamente la responsabilidad penal y política. Esto se puede derivar de la Ley Orgánica del Departamento de Contraloría de la Federación, publicada en 1926, el cual en su exposición de motivos señaló que en cumplimiento a lo que dimanaba de la Constitución Política, pretendía la fiscalización de los entes de la Administración Pública. Pero el carecer de disposiciones encaminadas a dar exclusiva autoridad a ese Departamento, creaba conflictos y tropiezos en la marcha de las oficinas fiscalizadas además de labores superfluas y

⁴⁰ SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique *Derecho Constitucional*, Edit. _ cd._ México p. 389

gastos inútiles. Además de no extenderse el principio de control sobre la propia administración y los bienes inmuebles federales, así como de todos aquellos valores que se hallaban bajo la responsabilidad del gobierno.

Por ello, es que ese Departamento se creó, pero solamente como se comenta, la constitución de las responsabilidades las fincaba en materia civil y penal propiamente, ello se observa de que al momento de pretender efectuar el fincamiento de responsabilidades administrativas, estas necesariamente derivaban de aquellas.

“Esta facultad del Departamento de Contraloría, consistía en constituir las responsabilidades administrativas, civiles y penales en que incurrieran los funcionarios, empleados y agentes de la Federación con manejo de fondos o bienes, y que fueran descubiertas con motivo de la inspección y glosa de sus cuentas, siendo aplicable dicha facultad a los casos de cohecho, peculado, o concusión, la que comprendía a los particulares que intervinieran en la comisión de tales delitos, es decir, también se sancionaba a los particulares pero respecto a la materia penal.”⁴¹

Por lo que respecta específicamente a las responsabilidades administrativas, el contralor, debía informar a la dependencia respectiva y proponerse el procedimiento a seguir en contra del responsable, sin perjuicio de imponer las correcciones disciplinarias o multas que resultaran procedentes.

No obstante lo anterior, el Departamento de Contraloría de la Federación, políticamente no fue bien visto por algunos sectores y se argumentaron críticas al respecto, por lo que el Departamento desapareció y sus funciones fueron absorbidas por la Secretaría de Hacienda, con la cual esta Secretaría se volvió a ubicar en el primer plano.

“Desde mi punto de vista, la desaparición del Departamento Contraloría se debió más que a la inestabilidad política del país, la difícil situación económica en la que se encontraba y sobre todo el autoritarismo que los militares y diversos funcionarios públicos que no se resignaban, como en la actualidad, a regirse por los

⁴⁰ Los Derechos del Pueblo Mexicano, Cit. por HERRERA PÉREZ Agustín, en las responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Ob. Cit. pp.97-98.

⁴¹ HERRERA PÉREZ, Agustín. Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Ob. Cit. p.113.

lineamientos del orden y la legalidad establecida en la ley, respecto a su funcionamiento como servidores públicos."⁴²

Es de destacar que un organismo de control siempre ha molestado a las personas que se sienten vigiladas y si a esto se agrega la ineficiencia del aparato administrativo que se encontraba lleno de mediocridad e ineficacia, lo que era fácilmente detectable, así como las costumbres y estructuras de poder.

Así pues, las funciones eran ejercidas por la Secretaría de Hacienda a través de la Tesorería de la Federación, a través de diversas leyes como la de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, la cual sigue aplicándose hoy día para el fincamiento de responsabilidades administrativas y, más bien, para el cobro de los créditos que resulten por haber incurrido en una responsabilidad de este tipo.

No es, sino hasta el año de 1940, en que propiamente deriva del Ordenamiento Máximo, una ley de responsabilidades la cual se llamó Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de la Federación de los Estados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de febrero de 1940.

Cabe hacer el comentario que la Constitución de 1917, establecía en su artículo decimosexto transitorio que debería haberse reglamentado en el periodo de sesiones que diera comienzo el primero de septiembre de 1917, no obstante que dicha ley se publicó más de 20 años después. Donde se destaca que esta ley siguió enfocando el ámbito de responsabilidades a la materia penal y civil, ello secundando al texto constitucional y sin considerar las responsabilidades administrativas como la consecuencia de una sanción penal o civil.

Posteriormente llega el año de 1979, donde el entonces presidente hace un cambio al nombre de la Ley, en vista de ya no existir los Territorios Federales, el nombre fue entonces el de 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.

⁴² Ibid. p.116.

Lo rescatable de esta reforma fue que ya empieza a conocerse el ámbito de la responsabilidad administrativa, aunque no estuviese así señalado por el propio texto constitucional. Se determinó que la sanción aplicable a los funcionarios o empleados por los delitos oficiales, fuera la destitución del cargo del que se encontraban investidos y la inhabilitación por un término no menor de cinco años ni mayor de diez,, sin perjuicio de la reparación del daño y la exigencia de la responsabilidad pecuniaria que hubiesen contraído.

Así mismo, las faltas oficiales de los funcionarios y empleados que no gocen de fuero se sancionarán con la suspensión del cargo por un término no menor de un mes ni mayor de seis meses o inhabilitación hasta por un año para obtener otro cargo, e igualmente sin perjuicio de la reparación del daño, quedando expedito el derecho de la Federación o de los particulares para exigir ante los tribunales competentes la responsabilidad pecuniaria que hubiese contraído el funcionario o empleado.

Llega el año de 1982 y se propone un cambio radical en el régimen de responsabilidades administrativas, ello desde el texto de la Constitución y hasta la expedición de una nueva Ley, un nuevo órgano de control que impondrá la sanciones y en fin una estructura jurídica completamente distinta, órgano que será objeto de estudio en su oportunidad.

Por lo pronto recapitemos algunas idcas.

- El ámbito de responsabilidades e el texto original sigue el espíritu de la Constitución de 1917.
- El mismo texto constitucional sólo hace referencia a una responsabilidad penal y civil; dejando la administrativa, como una mera consecuencia. La responsabilidad política, pudiese ser exigida a través del juicio político, mismo que no se encontraba citado expresamente.
- La Ley de Responsabilidades se promulgó hasta veinte años después lo que dejaba en un estado de "laguna" legislativa la forma de imponer realmente una responsabilidad a los empleados que incurrieran en faltas o delitos.
- Es el año de 1980, que se comienza a dar un auge a la responsabilidad administrativa, pero ello solamente a nivel legal y no constitucional.

- Es hasta el año de 1982, con una nueva estructura jurídica que se empieza a reconocer la necesidad de diferenciar las sanciones a imponer a los servidores públicos, dejando a diversas leyes como la civil, la penal y otras, el ámbito de cada una de las responsabilidades, reconociendo la autonomía del financiamiento de responsabilidades administrativas y la imposición de sanciones del mismo tipo.

Podemos considerar que la entonces norma Constitucional, ya observaba la necesidad de regular y controlar el funcionamiento de la Administración Pública; pero que por cuestiones políticas y de hecho que se vivieron a lo largo de 63 años, 1917-1982, no se podía haber materializado, lo que propiamente es el principio de una garantía social. La Constitución de 1917 representa sin duda alguna, el hecho histórico más significativo del siglo XX. como la expresión de un fenómeno histórico, político y social sin precedente. La Carta Magna formulada en Querétaro, constituye la llave que cierra épocas históricas y socialmente liquidadas y que, al mismo tiempo, abre caminos nuevos, forjando la estructura de un porvenir, que al adelantarse a la vida del México nuevo, cumple así con sus anhelos más legítimos. En nuestra Constitución encontramos la clave de la vida nacional para cualquier intento de realizar un balance del México actual y que es, al mismo tiempo, fuente generosa de nuevos propósitos en la consecución de los ideales de convivencia y progreso humanos que habrán de ser renovadas metas de superación en el destino de México.

3.4. La Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos y el marco Constitucional y Legal vigente.

Toca ahora ver, como es que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, plantea la imposición de sanciones, en especial las de carácter administrativo. Así también, corresponde estudiar los ordenamientos legales que derivan actualmente del texto constitucional. Para ello, entraremos en un estudio de la Constitución y de la Ley; y más aún haremos un breve estudio y planteamiento

filosófico constitucional sobre la imposición de las sanciones, todo ello desde una perspectiva actual.

La Constitución Política, en el año de 1983 tuvo reformas y con dichas reformas se dio un nuevo planteamiento al ámbito jurídico de las responsabilidades administrativas en que pudieran incurrir los servidores públicos; así como la imposición de las sanciones que correspondiesen por incurrir en tales responsabilidades.

Se hablará primeramente del Ordenamiento Máximo, ello citando el Título IV de la Constitución para posteriormente efectuar el planteamiento de la imposición de sanciones; y continuar en un siguiente inciso con los ordenamientos derivados directamente de la Constitución, mismos que imponen sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos.

3.4.1. La Constitución Política vigente en los Estados Unidos Mexicanos.

El texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no ha sido el mismo desde que fue creado hace más de 80 años, hoy la situación que se vive en el país es diametralmente opuesta a la que dio origen a esa Norma Fundamental. Los cambios Políticos, las necesidades de la Nación y factores económicos globales han dado paso a que nuestra Constitución a lo largo de ese tiempo haya tenido más de trescientas reformas, lo que prácticamente hace una nueva Constitución.

Este problema no fue la excepción para el régimen de las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, así como la imposición de sanciones a que pueden hacerse acreedores. Ahora gozamos de un buen sistema de imposición de sanciones, pero aún falta mucho para que la Administración Pública cumpla de manera eficiente y eficaz con los fines que tiene propuestos.

Desde el punto de vista de esta tesis, no se trata de señalar sanciones más duras o dejar a un lado el ámbito administrativo de responsabilidades y convertirlas en objeto de la casuística penal e imponer todas las sanciones del mismo carácter; por

qué entonces no se lograría entender la naturaleza misma del servicio público; ni se buscaría la profesionalización de los funcionarios y empleados de la Federación.

Esto lo entenderemos propiamente una vez entrado al estudio del texto constitucional que hoy día nos rige, el cual sería innecesario transcribirlo, por qué todo abogado que estudie esta materia debe conocerlo, por lo que en tal caso se remite a la norma constitucional vigente. Esto no es óbice para señalar que este ámbito se encuentra regulado en el Título Cuarto, artículos 108 a 114 de nuestra Carta Magna.

Ya en el primer capítulo de esta monografía se había comentado algunos aspectos del régimen legal y constitucional vigente, ahora sólo daremos algunas ideas aplicadas; así como un enfoque al ámbito filosófico constitucional, para empezar a proponer conceptos que pudiesen aplicarse en la vida nacional y en la propia Constitución.

Observamos que desde 1982 y con la publicación de las reformas a la Constitución Política y a otros ordenamientos con el propósito de renovar las bases legales para prevenir y sancionar la corrupción en el servicio público. Una de estas reformas es la que refiere al tratamiento constitucional del término servidor público; que desde esa fecha debe aplicarse a todos aquellos que han sido nombrados para desempeñarse laboralmente en cualquiera de los órganos públicos de Gobierno, independientemente de su jerarquía, rango, origen o lugar de empleo, cargo o comisión.

“El propósito de esta reforma fue dar un trato igualitario en la ley a los servidores públicos y suprimir la idea de fueros, tribunales o privilegios especiales; en este orden de ideas, el artículo 108 de nuestro máximo ordenamiento señala en forma enunciativa, quienes deben ser considerados servidores públicos”⁴³

Pueden ser considerados entonces servidores públicos:

- Los representantes de elección popular,
- Los miembros del Poder Judicial de la Federación.

⁴³ ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Edit. Porrúa, México 1999. p. 1

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

Por su parte, el problema que tiene actualmente nuestra Constitución y las leyes que derivan de ella es que no define a ciencia cierta lo que es un servidor público sin embargo, enuncia a quienes se le debe dar tal carácter.

“El criterio para definir el término de servidor público tiene su fundamento en la formalización de su relación laboral con el Estado y no así en la prestación de un servicio público, en tanto que no todos los servicios públicos son brindados por servidores públicos y no todos los servidores públicos los brindan.”⁴⁴

De conformidad a lo que establece la Constitución se puede observar que el servidor público es aquella persona física que ha formalizado su relación jurídica laboral con el Estado mediante un nombramiento previamente expedido por el órgano administrativo competente o en su defecto; que figura en las listas de raya de los trabajadores temporales; y que legalmente le faculta para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público.

“La conceptualización del término servidor público obedece a la necesidad de identificar a las personas físicas que desempeñan un empleo, cargo o comisión en las diferentes esferas de gobierno, para así poder demandar, dentro del marco legal fijado, el cumplimiento de las obligaciones que les son inherentes.”⁴⁵

Así pues, lo que se hizo fue modificar el término y concepto por el de servidor público, para expresar claramente la naturaleza del servicio que implica un empleo, cargo o comisión.

Por lo que toca propiamente a la materia de responsabilidades administrativas a los servidores públicos ello como el presupuesto de las sanciones del mismo tipo, el

⁴⁴ ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrat. Ob. Cit pp. 3-4.

⁴⁵ Ibid. p.5

Título IV de la Constitución dispuso las prevenciones legales sobre las que debieron expedirse las leyes de responsabilidades. De esa forma se establecieron criterios para determinar la conducta del servidor público a saber, la legalidad, la lealtad, la eficiencia, la honradez y la imparcialidad.

Se estableció así también, la autonomía de los procedimientos y la prevención que no podrán imponerse dos sanciones de la misma naturaleza por una sola conducta. Se dispuso así mismo la publicación de leyes sobre responsabilidades administrativas mismas que deben contemplar las autoridades para aplicarlas, los procedimientos y las sanciones. Señala por último, un término mínimo como regla general para la aplicación de la prescripción ello tomando en cuenta la consecuencia de los actos u omisiones irregulares.

El régimen de responsabilidades de los servidores públicos, se encuentra expresamente establecido en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bajo principios que configuran tipos o modalidades de responsabilidad. Estos tipos o modalidades de responsabilidad son de naturaleza política, administrativa, penal y civil; siendo la diferencia entre ellas los bienes jurídicos que respectivamente protegen o tutelan.

Tenemos entonces que las responsabilidades política y administrativa se encuentran reglamentadas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como en la Ley correlativa en la esfera estatal; en tanto que las responsabilidades civil y penal se contemplan y regulan en los códigos civil y penal respectivamente, así como en los códigos respectivos de cada Estado. La Responsabilidad Política se origina por actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho, y solo alcanza a delimitados servidores públicos por razón de sus funciones, teniendo su fundamento en el artículo 110 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el artículo 131 de la Constitución Política del Estado de México.

Cabe hacer mención, que los servidores públicos tienen un régimen laboral en sus relaciones con el Estado, contemplado en el artículo 123 de la Constitución Política Federal en sus dos apartados, al que se encuentran sujetos por razón del

vínculo jurídico laboral, existente entre el Estado en su carácter de patrón y los servidores públicos como trabajadores a su servicio. Luego entonces, también tienen responsabilidad laboral en tanto que deben observar una serie de obligaciones expresamente establecidas en las disposiciones reglamentarias, cuyo incumplimiento origina también la instrucción de procedimientos y aplicación de sanciones.

3.4.1.1. Planteamiento de la Imposición de la Sanción de Carácter Administrativo según nuestro Ordenamiento Máximo.

La Responsabilidad Administrativa se origina por una inobservancia de las obligaciones o deberes inherentes a la calidad de servidor público en ejercicio de sus funciones, generando en consecuencia la aplicación del poder disciplinario del Estado. Observamos así que, los servidores públicos de acuerdo con el artículo 108 Constitucional y todos aquellos que manejen o apliquen recursos económico federales son sujetos de responsabilidad, así como de que se les puedan imponer las sanciones correspondientes.

Ahora bien, hasta el punto anterior diríamos que la legislación sobre el régimen de responsabilidades de los servidores públicos ha sido correcta, tomando en consideración el origen de cada tipo de responsabilidad y el ordenamiento jurídico que lo prevé, la autoridad que conoce y sanciona. Sin embargo, conforme al criterio de esta tesis, se observa un fenómeno legislativo que favorece caminos para la corrupción. Más aún cuando se ha visto la necesidad de crear una Comisión Anticorrupción.

“Esto es, la excesiva regulación de disposiciones que ya se encuentran contempladas en otros ordenamientos con sus procedimientos y sanciones, y que sin pleno conocimiento de gobernantes y gobernados, aunando además la falta de una estricta aplicación de técnica legislativa para emitir dichas disposiciones, acarrea circunstancias negativas en el servicio público tales como incidencias de

competencias entre autoridades gubernamentales, duplicidad de funciones, contradicciones y hasta repetición de acciones."⁴⁶

Como consecuencia de lo anterior puede darse que al no tener la autoridad administrativa una apreciación del caso concreto se originen confusiones respecto al régimen aplicable, particularmente tratándose de sanciones que tengan como efecto la extinción de la relación de servicio o laboral.

Puede concluirse, es imperante la necesidad de una adecuada y estrecha coordinación entre las legislaciones, así como el estudio y aplicación estricta de la Técnica Legislativa, pues la sociedad es dinámica y la legislación debe responder a sus necesidades.

No siendo óbice a lo anterior el que se señale que *"En virtud de las tesis principales del gobierno en nuestro país durante la administración 1983-1988, fue la de "La Renovación Moral", se hizo necesario que se realizaran las reformas legales procedentes para la realización de dichas tesis y una de ellas fue la reforma a nuestra Carta Magna"*⁴⁷

Sin embargo, existieron buenos cambios con esta reforma, un ejemplo es la sanción económica, ello con motivo de los daños y perjuicios causados al Erario Público, establece el artículo 111, que éstas no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados.

*"Esta reforma resulta sustancialmente diferente de todas las sanciones económicas establecidas en la legislación precedente, las cuales perseguían el resarcimiento de los daños o perjuicios causados y con las reformas no sólo se obtiene el resarcimiento, sino que además se le impone una sanción económica, pues ambos conceptos estarán incluidos en los tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados, que se le imponga como sanción, con lo que la ley actual es más severa que las anteriores"*⁴⁸

⁴⁶ Ideas tomadas de la página electrónica <http://www.hispano.edu.mx/investigex.html>

⁴⁷ HERRERA PÉREZ, Agustín. Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Ob. Cit. pp 131-132.

⁴⁸ Ibid. p.133

En relación al tipo de sanciones que deberán imponerse a los servidores públicos que incurran en una responsabilidad administrativa las mismas se establecen en el artículo 113, el cual además permite la posibilidad de la expedición de las leyes de responsabilidades para que se determinen las obligaciones de los servidores públicos de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos o comisiones, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas.

Observamos que la sanción administrativa en nuestro ordenamiento Máximo trae ligado implícitamente que *“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...”* *“...las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran...”* *“...Dichas sanciones además de las que señalen las leyes consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas...”* *“...deberán establecerse de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.”*

De esa forma el planteamiento estriba en los siguiente:

- La existencia de una responsabilidad de carácter administrativo, ello en virtud de no ajustarse a la legalidad que todo acto de servidor público debe contener, a saber, respetar la ley y actuar conforme a ella; a la honradez es decir, no intervenir y excusarse en cualquier forma de en los que pueda obtener un beneficio de cualquier índole; a la lealtad esto es, custodiar, respetar y valorar el servicio que desempeña, a la imparcialidad entendiendo por ella, observar buena conducta y abstenerse de realizar actos u omisiones que impliquen un abuso en el ejercicio de sus funciones; a la eficiencia es decir, cumplir con la máxima diligencia el servicio que se le ha encomendado.

- Las sanciones que se destacan de la norma constitucional son la suspensión, la destitución, la inhabilitación y la sanción económica.
- Así mismo tales sanciones 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 y que estas sanciones no podrán exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados.
- Otro planteamiento importante, no se da en el artículo 113, sino en el 114 de la Constitución, el caso de la prescripción, el cual lo deja al arbitrio de la ley, pero que no obstante eso señala que para el caso de ser una responsabilidad grave, el plazo no puede ser inferior a tres años.

De esta forma es como la Carta Magna plantea esas sanciones administrativas, muchas veces el problema estriba en la definición, otras como se ha comentado estriba en la inadecuada técnica legislativa para hacer de manera más clara y comprensiva el sistema de responsabilidades. Las sanciones son buenas, pero las encontramos en todo el título, al parecer de este trabajo debe seguirse una metodología y permitir de alguna forma que la autoridad conozca los casos concretos no dando un planteamiento político a las responsabilidades con conceptos ambiguos que hacen una incorrecta interpretación del espíritu constitucionalista.

3.4.2. Ordenamientos Legales derivados directamente de la Constitución para la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos.

En nuestros Ordenamientos Legales, dos leyes son las que regulan la imposición de sanciones de carácter administrativo. La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público. Comenzaremos con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Por iniciativa presentada en el año de 1982; es decir publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre de ese año. El entonces presidente había observado una irregularidad en el servicio público, es decir, se dio cuenta que el sistema de los servidores públicos no podía seguir funcionando como hasta entonces para lograr los fines de la buena Administración Pública esto se puede concluir la transcripción que se hace de algunas partes de la propia iniciativa.⁴⁹

“La Iniciativa que presento a esta H. Representación Nacional, supera una deficiencia que ha venido mostrando nuestra legislación: La falta de un sistema que regule la responsabilidad administrativa, sin perjuicio de las de naturaleza penal, política, civil y laboral.

En las reformas al Título Cuarto de la Carta Fundamental que se proponen, se establecen las bases de la responsabilidad administrativa, en la que se incurre por 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 público.

Conforme a ellos, hay que establecer un sistema nuevo que tenga bases sólidas y efectividad creciente. El procedimiento administrativo propuesto es autónomo del político y del penal, como lo establece la propuesta de reforma al artículo 109; ofrece al inculpado las garantías constitucionales de los artículos 14 y 16 y sus resultados no prevén la privación de la libertad del responsable, por tratarse de una sanción que sólo puede imponerse por el juez penal.

La Iniciativa establece una vía más expedita para prevenir y sancionar las faltas administrativas las cuales, según el caso, también podrían ser sancionadas conforme a la legislación penal. Las responsabilidades consecuentes pueden exigirse por cualquiera de las dos vías, pero siempre respetando el principio establecido en el mismo artículo de que no se podrá castigar dos veces una misma conducta con sanciones de la misma naturaleza.

⁴⁹ HERRERA PÉREZ, Agustín. Legislación federal sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos. Edit. Miguel Angel Porrúa, México 1998. p. 27

Se parte de un catálogo de obligaciones establecidas por el legislador que sujeta a todo servidor público. La vigilancia de su cumplimiento estará a cargo, en primer lugar, de los superiores jerárquicos y de los órganos de control de las dependencias y entidades, los que quedan facultados para imponer las sanciones disciplinarias que requiere una administración eficaz y honrada, tales como sanciones económicas limitadas, como el apercibimiento, amonestación privada y pública, destitución para los trabajadores de confianza y suspensión hasta por tres meses, sin perjuicio de lo que otras leyes dispongan.

Los procedimientos sancionadores se ciñen a las garantías constitucionales: los órganos actuarán con celeridad e imparcialidad y los servidores públicos tendrán oportunidad de ser debidamente escuchados. Además, la Iniciativa contempla recursos administrativos de agotamiento optativo que permitan la impugnación de los actos sancionadores, sin perjuicio de que se prevé la ampliación de la competencia del Tribunal Fiscal de la Federación, a efecto de que conozca de las controversias que susciten los actos disciplinarios y se avance así en su conversión paulatina en un verdadero tribunal de justicia administrativa.

El personal de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, pivote del sistema de responsabilidad administrativa, quedará sujeto, por lo que hace a esta Ley, a la contraloría interna de esa Dependencia.

Por último, es de destacar que el régimen de responsabilidad administrativa, siempre en concordancia con lo dispuesto por otras leyes, abarcará al personal de los Poderes de la Unión y de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Las leyes que regulen al Congreso de la Unión y a los Poderes Judicial Federal y del Distrito Federal, determinarán los órganos y sistemas sancionadores así como las demás cuestiones relativas dentro del plazo señalado en la presente Iniciativa”⁵⁰

⁵⁰ Tomada de la página electrónica de la SECODAM <http://www.secodam.gob.mx/docs3/exp-1.htm>

En general lo comentado en la iniciativa se aplicó en la Ley, los principios Constitucionales, se siguieron. La Ley, precisó más aún las responsabilidades y las sanciones. Su objetivo se resume en los siguientes puntos:

- a) Reglamentar a los sujetos responsables;
- b) Señalar las obligaciones en el servicio público;
- c) Regular quiénes son responsables;
- d) Determinar las sanciones administrativas;
- e) Reglamentar el Juicio Político;
- f) Determinar las autoridades competentes;
- g) Señalar los procedimientos para aplicar las sanciones;
- h) Reglamentar la declaración de procedencia;
- i) Reglamentar el registro patrimonial de los servidores públicos.

Por lo que toca al ámbito de la imposición de sanciones de carácter administrativo, la ley en comento para poder imponerlas necesariamente tuvo que referirse a la responsabilidad y es en el primer capítulo del Título Tercero, en específico el artículo 47, donde se señalan cuáles son las obligaciones para salvaguardar los principios constitucionales señalados en el artículo 113, los cuáles ya se han comentado.

Con respecto a las sanciones y su forma de imponerlas, el Título Tercero de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su capítulo segundo indica:

TITULO TERCERO

Responsabilidades Administrativas

CAPITULO II Sanciones Administrativas y Procedimientos para aplicarlas

ARTÍCULO 49 En las dependencias y entidades de la Administración Pública se establecerán unidades específicas, a las que el público tenga fácil acceso, para que cualquier interesado pueda presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las

obligaciones de los servidores públicos, con las que se iniciará, en su caso, el procedimiento disciplinario correspondiente.

La Secretaría establecerá las normas y procedimientos para que las instancias del público sean atendidas y resueltas con eficiencia.

ARTÍCULO 50 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 a las que se refiere el artículo anterior y de evitar que con motivo de éstas se causen molestias indebidas al quejoso.

Incurrir en responsabilidad el servidor público que por sí 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.

ARTÍCULO 51 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.

ARTÍCULO 52 Los servidores públicos de la Secretaría que incurran en responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47 serán sancionados conforme al presente Capítulo por la contraloría interna de

dicha Secretaría. El titular de esta contraloría será designado por el Presidente de la República y sólo será responsable administrativamente ante él.

ARTÍCULO 53 Las sanciones por falta administrativa consistirán en:

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 un año hasta diez años si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos.

Para que una persona que hubiere sido inhabilitada en los términos de ley por un plazo mayor de diez años, pueda volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público una vez transcurrido el plazo de la inhabilitación impuesta, se requerirá que el titular de la dependencia o entidad a la que pretenda ingresar, dé aviso a la Secretaría en forma razonada y justificada, de tal circunstancia.

La contravención a lo dispuesto por el párrafo que antecede será causa de responsabilidad administrativa en los términos de esta Ley, quedando sin efectos el nombramiento o contrato que en su caso se haya realizado.

ARTÍCULO 54 Las sanciones administrativas se impondrán tomando en cuenta los siguientes elementos:

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 del servicio;

VI. La reincidencia en el incumplimiento de obligaciones, y

VII. El monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones

ARTÍCULO 55 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.

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.

ARTÍCULO 56 Para la aplicación de las sanciones a que hace referencia el artículo 53 se observarán las siguientes reglas:

I. El apercibimiento, la amonestación y la suspensión del empleo, cargo o comisión por un periodo no menor de tres días ni mayor de tres meses, serán aplicables por el superior jerárquico;

II. La destitución del empleo, cargo o comisión de los servidores públicos, se demandará por el superior jerárquico de acuerdo con los procedimientos consecuentes con la naturaleza de la relación y en los términos de las Leyes respectivas;

III. La suspensión del empleo, cargo o comisión durante el periodo al que se refiere la fracción I, y la destitución de los servidores públicos de confianza, se aplicarán por el superior jerárquico;

IV. La Secretaría promoverá los procedimientos a que hacen referencia las fracciones II y III, demandando la destitución del servidor público responsable o procediendo a la suspensión de éste cuando el superior jerárquico no lo haga. En este caso, la Secretaría desahogará el procedimiento y exhibirá las constancias respectivas al superior jerárquico;

V. La inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, será aplicable por resolución que dicte la autoridad competente, y

VI. Las sanciones económicas serán aplicadas por la contraloría interna de la dependencia o entidad.

ARTÍCULO 57 Todo servidor público deberá denunciar por escrito a la contraloría interna de su dependencia los hechos que, a su juicio, sean causa de responsabilidad administrativa imputables a servidores públicos sujetos a su dirección.

La contraloría interna de la dependencia determinará si existe o no responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, y aplicará, por acuerdo del superior jerárquico, las sanciones disciplinarias correspondientes.

En lo que respecta a las entidades, la denuncia a que se refiere el primer párrafo de este artículo será recibida por el coordinador sectorial correspondiente.

El superior jerárquico enviará a la Secretaría copia de las denuncias cuando se trate de infracciones graves o cuando, en su concepto y habida cuenta de la naturaleza de los hechos denunciados, la Secretaría deba conocer el caso o participar en las investigaciones.

ARTÍCULO 58 La Secretaría aplicará las sanciones correspondientes a los contralores internos de las dependencias cuando éstos incurran en actos u omisiones que impliquen responsabilidad administrativa.

ARTÍCULO 59 Incurrirán en responsabilidad administrativa los servidores públicos de las contralorías internas que se abstengan injustificadamente de sancionar a los infractores o que, al hacerlo, no se ajusten a lo previsto por esta Ley. La Secretaría informará de ello al titular de la dependencia y aplicará las sanciones correspondientes.

ARTÍCULO 60 La contraloría interna de cada dependencia o entidad será competente para imponer sanciones disciplinarias.

ARTÍCULO 61 Si la contraloría interna de la dependencia o el coordinador de sector en las entidades tuvieran conocimiento de hechos que impliquen responsabilidad penal, darán vista de ellos a la Secretaría y a la autoridad competente para conocer el ilícito.

ARTÍCULO 62 Si de las investigaciones y auditorías que realice la Secretaría apareciera la responsabilidad de los servidores públicos, informará a la contraloría interna de la dependencia correspondiente o al coordinador sectorial de las entidades, para que proceda a la investigación y sanción disciplinaria por dicha responsabilidad, si fuera de su competencia. Si se trata de responsabilidad mayores cuyo conocimiento sólo compete a la Secretaría, ésta se abocará directamente al asunto, informando de ello al titular de la dependencia y a la contraloría interna de la misma para que participe o coadyuve en el procedimiento de determinación de responsabilidades.

ARTÍCULO 63 La dependencia y la Secretaría, en los ámbitos de sus respectivas competencias, podrán abstenerse de sancionar al infractor, por una sola vez, cuando lo estimen pertinente, justificando la causa de la abstención, siempre que se trate 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.

ARTÍCULO 64 La Secretaría impondrá las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

1. 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;

II. Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la Secretaría resolverá dentro de los treinta días hábiles siguientes, sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo al infractor las sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución al interesado dentro de las setenta y dos horas, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico,

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, y

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 a 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, 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 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, o en su caso de la Comisión Permanente, si dicho nombramiento requirió ratificación de éste en los términos de la Constitución General de la República.

ARTÍCULO 65 En los procedimientos que se sigan para investigación y aplicación de sanciones ante las contralorías internas de las dependencias, se observarán, en todo cuanto sea aplicable a las reglas contenidas en el artículo anterior.

ARTÍCULO 66 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.

ARTÍCULO 67 El titular de la dependencia o entidad podrá designar un representante que participe en las diligencias. Se dará vista de todas las actuaciones a la dependencia o entidad en la que el presunto responsable presta sus servicios.

ARTÍCULO 68 Las resoluciones y acuerdos de la Secretaría y de las dependencias durante el procedimiento al que se refiere este Capítulo constarán por escrito, y se asentarán en el registro respectivo, que comprenderá las secciones correspondientes a los procedimientos disciplinarios y a las sanciones impuestas, entre ellas, en todo caso, las de inhabilitación.

ARTÍCULO 69 La Secretaría expedirá constancias que acrediten la no existencia de registro de inhabilitación, que serán exhibidas, para los efectos pertinentes, por las personas que sean requeridas para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público.

ARTÍCULO 70 Los servidores públicos sancionados podrán impugnar ante el Tribunal Fiscal de la Federación las resoluciones administrativas por las que se les impongan las sanciones a que se refiere este Capítulo. Las resoluciones anulatorias firmes dictadas por ese Tribunal, tendrán el efecto de que la dependencia o entidad

en la que el servidor público preste o haya prestado sus servicios, lo restituya en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones anuladas, sin perjuicio de lo que establecen otras leyes.

ARTÍCULO 71 Las resoluciones por las que se impongan sanciones administrativas, podrán ser impugnadas por el servidor público ante la propia autoridad, mediante el recurso de revocación que se interpondrá dentro de los quince días siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución recurrida.

La tramitación del recurso se sujetará a las normas siguientes:

I. Se iniciará mediante escrito en el que deberán expresarse los agravios que a juicio del servidor público le cause la resolución, acompañando copia de ésta y constancia de la notificación de la misma, así como la proposición de las pruebas que considere necesario rendir;

II. La autoridad acordará sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución, y

III.- Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la autoridad emitirá resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes, notificándolo al interesado en un plazo no mayor de setenta y dos horas.

ARTÍCULO 72 La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la resolución recurrida, si lo solicita el promovente conforme a estas reglas:

I.- Tratándose de sanciones económicas, si el pago de éstas se garantiza en los términos que prevenga el Código Fiscal de la Federación, y

II.- Tratándose de otras sanciones, se concederá la suspensión si concurren los siguientes requisitos:

a) Que se admita el recurso;

b) Que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de imposible reparación en contra del recurrente, y

c) *Que la suspensión no traiga como consecuencia la consumación o continuación de actos u omisiones que impliquen perjuicios al interés social o al servicio público.*

ARTÍCULO 73 El servidor público afectado por las resoluciones administrativas que se dicten conforme a esta Ley, podrá optar entre interponer el recurso de revocación o impugnarlas directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

La resolución que se dicte en el recurso de revocación será también impugnable ante el Tribunal Fiscal de la Federación.

ARTÍCULO 74 Las resoluciones absolutorias que dicte el Tribunal Fiscal de la Federación podrán ser impugnadas por la Secretaría o por el superior jerárquico.

ARTÍCULO 75 La ejecución de las sanciones administrativas impuestas en resolución firme se llevará a cabo de inmediato en los términos que disponga la resolución. La suspensión, destitución o inhabilitación que se impongan a los servidores públicos de confianza, surtirán efectos al notificarse la resolución y se considerarán de orden público.

Tratándose de los servidores públicos de base, la suspensión y la destitución se sujetarán a lo previsto en la ley correspondiente.

Las sanciones económicas que se impongan constituirán créditos fiscales a favor del Erario Federal, se harán efectivas mediante el procedimiento económico-coactivo de ejecución, tendrán la prelación prevista para dichos créditos y se sujetarán en todo a las disposiciones fiscales aplicables a esta materia.

ARTÍCULO 76 Si el servidor público presunto responsable confesare su responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones a que hace referencia la presente Ley, se procederá de inmediato a dictar resolución, a no ser que quien conoce del procedimiento disponga la recepción de pruebas para acreditar la veracidad de la confesión. En caso de que se acepte la plena validez probatoria de la confesión, se impondrá al interesado dos tercios de la sanción aplicable, si es de naturaleza económica, pero en lo que respecta a indemnización, ésta en todo caso deberá ser suficiente para cubrir los daños y perjuicios causados, y siempre deberá

restituirse cualquier bien o producto que se hubiese percibido con motivo de la infracción. Quedará a juicio de quien resuelve disponer o no la suspensión, separación o inhabilitación.

ARTÍCULO 77 Para el cumplimiento de las atribuciones que les confiere esta Ley, la Secretaría y el superior jerárquico podrán emplear los siguientes medios de apremio:

I. Sanción económica de hasta veinte veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal;

II Auxilio de la fuerza pública.

Si existe resistencia al mandamiento legítimo de autoridad, se estará a lo que prevenga la legislación penal.

ARTÍCULO 77 bis Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, éstos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación para que ellas directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y, en consecuencia, ordenar el pago correspondiente, sin necesidad 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 expeditadas, 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.

ARTÍCULO 78 Las facultades del superior jerárquico de la Secretaría para imponer las sanciones que esta Ley prevé se sujetarán a lo siguiente:

I. Prescribirán en un año si el beneficio obtenido o el daño causado por el infractor no excede de diez veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, y

II. En los demás casos prescribirán en tres años.

El plazo de prescripción se contará a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera incurrido en la responsabilidad o a partir del momento en que hubiese cesado, si fue de carácter continuo.

En todos los casos la prescripción a que alude este precepto se interrumpirá al iniciarse el procedimiento administrativo previsto por el artículo 64.

III. El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños y perjuicios, prescribirá en un año, a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometido a la falta administrativa."⁵¹

La ley se explica por sí misma, el ámbito de las sanciones es el actual por lo que solo resta explicar el ordenamiento faltante.

Por lo que toca a la Ley del Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, esta impone sus responsabilidades a través de Pliegos que reciben el nombre de Pliegos preventivos y Pliegos definitivos, donde son responsables todos los miembros que participen en todo lo relativo al gasto público federal. De esa forma el artículo 2° de la Ley indica que participan en tal proyecto y son responsables absolutamente todos los entes y miembros de los Poderes de la Unión. Señala al Poder Legislativo, al Poder Judicial y por supuesto al Poder Ejecutivo. Lo que interesa para efectos de esta Tesis es que existen responsabilidades y al parecer de la misma estas responsabilidades y sanciones tienen un carácter netamente administrativo.

Originalmente el texto señala que la Autoridad que impondrá las sanciones será la Secretaría de Programación y Presupuesto, pero como esta dejó de existir sus funciones fueron absorbidas por la Secretaría de Hacienda, así que esta es la dependencia que impondrá los pliegos de Responsabilidades correspondientes.

La responsabilidad que señala simplemente es por el daño o perjuicio que se realice a la Hacienda Pública Federal es decir, aquí se traduce en un ámbito de daño

económico a la Federación, ello de conformidad a lo que dispone el artículo 46 de la citada Ley. El daño o perjuicio que se haya ocasionado se considerará como crédito fiscal y este se le aplican las reglas del propio crédito fiscal, siendo distinta su prescripción a la mera imposición de sanción de carácter administrativo que señala la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; pudiendo hacer efectivo tal crédito a través del procedimiento económico coactivo.

Así pues, la constitución y responsabilidades a que se refiere esta Ley se constituirán y fijarán administrativamente y las sanciones sólo serán de dos tipos la multa de \$100 a \$10,000 pesos y la suspensión temporal de funciones.

La crítica que se efectúa a esto, es el manejo político y a veces el que se impone como el último recurso para cuando ya ha prescrito el fincamiento de la responsabilidad administrativa que señala la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; más aún cuando si bien quién efectúa el pliego y cobro es la Secretaría de Hacienda, el procedimiento lo realiza la propia Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. El pretexto es resarcir a la Hacienda Pública del daño que se ocasionó, pero esta Ley se critica por ser una carta que no todos conocen y que muy pocas veces la Autoridad Administrativa usa, sin embargo se encuentra vigente y debe ser por tanto puntualizada.

3.5. Autoridades encargadas de la Imposición de Sanciones de Carácter Administrativo.

¿Quiénes son las autoridades competentes para aplicar la Ley?

- a) La Cámara de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión;
- b) La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (SECODAM).
- c) La Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- d) Las dependencias del Ejecutivo Federal (Contralorías Internas);

⁵¹ SECODAM Fuente electrónica http://www.secodam.gob.mx/docs3/tit3_II.html

- e) La Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- f) El Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; y
- g) Otros órganos jurisdiccionales que determinen las leyes.

Por la importancia que reviste y en general por ser el pilar de la Administración Pública que impone sanciones de carácter administrativo es que se estudiará solamente a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y a las Contralorías Internas de la propia Administración Pública Federal. Esto obedece también a que si bien es cierto que los demás órganos pueden imponer las sanciones de carácter administrativo, estos se regulan por su propios ordenamientos.

Por lo que respecta al Tribunal Fiscal de la Federación, hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa este se estudiará en el capítulo correspondiente a la defensa ante la imposición de sanciones de carácter administrativo.

3.5.1. Ordenamientos legales que dan vida a las Autoridades que imponen Sanciones de Carácter Administrativo a los Servidores Públicos.

El principal ordenamiento legal que da vida a las Autoridades que imponen sanciones de carácter administrativo es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En ella se señalan las funciones que tiene cada una de las Secretarías de Estado, las limitaciones y facultades otorgadas por la Ley, para llegar a un adecuado cumplimiento de los fines de la Administración Pública.

En su artículo 26 la Ley Orgánica en comento señala el nombre de Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, sin existir modificación alguna en el nombre de la Secretaría inclusive con las últimas reformas a la Ley del 30 de noviembre de 2000. El artículo 37 de la Ley en comento, es el que señala lo encomendado esa Secretaría y para efectos de lo que interesa a este trabajo las fracciones XVII y XXV, señalan:

“Artículo 37.- A la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

...

XVII. Conocer e investigar las conductas de los servidores públicos, que puedan constituir responsabilidades administrativas; aplicar las sanciones que correspondan en los términos de ley y, en su caso, presentar las denuncias correspondientes ante el Ministerio Público, prestándose para tal efecto la colaboración que le fuera requerida;

...

XXV. Las demás que le encomienden expresamente las leyes y reglamentos.”

Así pues es la propia Ley Orgánica la que da vida y faculta a esta Secretaría a imponer las sanciones de carácter Administrativo sin embargo, la fracción XXV también es de ayuda, puesto que el siguiente ordenamiento que le da vida a las autoridades competentes para la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se basa en lo dispuesto en esta última fracción. De ese modo como la Ley de Responsabilidades a que nos referimos encomienda expresamente también a esta Secretaría a imponer las sanciones de carácter administrativo que señala la ley es que también es un Ordenamiento Legal complementario que da sustento a las autoridades que imponen sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos.

Por otro lado, el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es el que indica expresamente cuales son las autoridades competentes para aplicar la presente Ley. Aquí además de la lista señalada en la introducción de este punto, deberemos añadir a:

- La Asamblea Legislativa del Distrito Federal.
- El Órgano Ejecutivo local del Gobierno del Distrito Federal.
- El Consejo de la Judicatura del Distrito Federal.
- Los Tribunales del Trabajo, en los términos de la legislación

Para el caso de que cuando los actos y omisiones materia de las acusaciones queden comprendidos en más de uno de los casos a sancionar, los procedimientos

respectivos se desarrollarán de manera independiente y autónoma según su naturaleza y por la vía procesal correspondiente, debiendo las autoridades mencionadas, turnar las denuncias a quién debe conocer de ellas. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza.

3.5.2. La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

El primer antecedente en materia de control global dentro de la Administración Pública Mexicana se encuentra en 1824 con la creación del Departamento de Cuenta y Razón dentro del Ministerio de Hacienda, establecido con el encargo de formular los presupuestos y la Cuenta de Ingresos y Egresos. Paralelamente, se instituyó en ese mismo Ministerio, la Tesorería General, cuya misión consistía en recaudar los ingresos del Gobierno Federal; distribuir los fondos nacionales; observar los pagos indebidos que mandara efectuar el Ejecutivo, e informar a la Contaduría Mayor de aquéllos que hiciere en acatamiento a las órdenes recibidas, no obstante las observaciones formuladas a los mismos. En 1831 se suprime el Departamento de Cuenta y Razón, estableciéndose la Dirección General de Rentas con la función de inspeccionar los diferentes ramos administrativos del Gobierno Federal y formar el Estado General de Valores. En 1867, al reforzarse el esquema de centralización, la Secretaría de Hacienda queda como única dependencia fiscalizadora, conservando a través de la Tesorería General las funciones de recaudación y distribución de los caudales públicos. Las facultades de esta última dependencia se incrementan considerablemente en el año de 1881, al concentrarse en ella, además de las de recaudación y distribución, las de fiscalización, dirección de la contabilidad, formación de la cuenta general del erario, glosa preventiva y formulación de las observaciones que resultaran de la práctica de dicha glosa. Finalmente, el 23 de mayo de 1910, se reorganiza una vez más la Tesorería, contrayéndose sus funciones a recaudar, custodiar y distribuir los fondos públicos, así como administrar los bienes de la Hacienda Pública Federal, y se establece la Dirección de Contabilidad y Glosa, precedente inmediato del Departamento de

Contraloría, a la que se encomiendan las funciones contable y de glosa. El Departamento de Contraloría, creado por la Ley de Secretarías de Estado del 25 de diciembre de 1917 y adscrito directamente al Titular del Ejecutivo, surge como un mecanismo para mejorar el funcionamiento de la Administración Pública y moralizar al personal al servicio del Estado.

Con su establecimiento se logra el ideal de que un órgano dotado de la suficiente autoridad e independencia, de las que carecían la Dirección de Contabilidad y Glosa de la Tesorería, por su dependencia jerárquica del Secretario de Hacienda, sea el encargado de ejercer las funciones de fiscalización y control preventivo. En cuanto a su función de control sobre la actuación de la Administración Pública, ésta comprendía no sólo la legalidad en el manejo de fondos del Erario, sino también la evaluación del rendimiento gubernamental. Dentro de esta función realizaba estudios sobre la organización, procedimientos y gastos de las Secretarías, Departamentos y demás oficinas del Gobierno, con el objeto de obtener la mayor economía en el gasto y eficacia en la prestación de servicios. En 1932, mediante reformas a la Ley de Secretarías de Estado de 1917, se suprime el Departamento de Contraloría y se transfieren sus funciones a la Secretaría de Hacienda, incluyendo entre ellas el control preventivo en actos y contratos que afectaran al Erario Federal, Contabilidad General de la Federación, glosa y responsabilidades. Posteriormente, con motivo de la separación de las funciones de contabilidad y glosa, de las del manejo de los caudales públicos, en 1935 se crea la Contaduría de la Federación, bajo la dependencia de la Secretaría de Hacienda, como órgano encargado de la contabilidad pública, glosa y fincamiento de responsabilidades. El crecimiento y complejidad alcanzado entre los años de 1935 y 1947 por los sectores central y paraestatal, genera la necesidad de contar con mecanismos más adecuados para maximizar su eficiencia y asegurar su control. Para el sector central, mediante la Ley de Secretarías de 1947, se establece la Secretaría de Bienes Nacionales e Inspección Administrativa, con el propósito de centralizar los asuntos relacionados con la conservación y administración de los bienes nacionales; la celebración de contratos de obras de construcción que se realizaban por cuenta del Gobierno Federal; la

vigilancia de la ejecución de los mismos; y la intervención en las adquisiciones de toda clase. Por lo que respecta al control del sector paraestatal, se promulga la Ley para el Control de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, en la cual se establece que dichas instituciones quedaban sujetas a la supervisión financiera y control administrativo del Ejecutivo Federal. Para garantizar el cumplimiento de esta Ley, por decreto del 27 de enero de 1948, se crea la Comisión Nacional de Inversiones, dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la responsabilidad de ejercer las funciones de control, vigilancia y coordinación sobre los organismos descentralizados y empresas de participación estatal. En 1949 se suprime dicha Comisión, transfiriéndose las funciones relativas al control de las Instituciones Nacionales de Crédito y de Seguros a las Comisiones Nacionales respectivas en tanto que, para el control de las entidades restantes, se faculta a la Secretaría de Hacienda para instituir el mecanismo correspondiente, lo cual se hizo patente en 1953 al establecer el Comité de Inversiones, dependiente de la Dirección de Crédito. En 1954, este Comité pasó a depender directamente del Presidente de la República, con el nombre de Comisión de Inversiones. La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de 1958 crea la Secretaría de la Presidencia, asignándole la facultad de elaborar el Plan General del Gasto Público e Inversiones del Poder Ejecutivo, así como coordinar y vigilar los programas de inversión de la Administración Pública. El 27 de diciembre de 1965 se aprueba una nueva Ley para el Control de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, misma que modifica sustancialmente las disposiciones de la Ley de 1947. Finalmente, el 31 de diciembre de 1970 se publica una nueva versión de esta Ley, ampliando el ámbito de la función de control para ejercerla también sobre las empresas en que el Estado participa en forma minoritaria. Sin embargo, es hasta el año de 1976, se expide la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en donde las funciones de control y vigilancia quedan redistribuidas.

En 1982 se plantea la necesidad de armonizar y fortalecer la función de control en el sector público. Para ello, fue presentado ante el Congreso de la Unión un conjunto de propuestas legislativas en las que se incluyó la iniciativa de Decreto de

Reformas y Adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, misma que al aprobarse y publicarse en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de diciembre de 1982, dio origen a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, con el propósito de integrar en esta dependencia las funciones de control y evaluación global de la gestión pública anteriormente dispersas. El 19 de enero de 1983, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el primer Reglamento Interior de esta Secretaría, el cual fue reformado por Decreto Presidencial, publicado en el citado órgano oficial el día 30 de julio de 1985. Con fecha 16 de enero de 1989 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, un nuevo Reglamento Interior para la dependencia, el cual abrogó al ordenamiento citado en el párrafo anterior. Este reglamento fue reformado y adicionado mediante decretos presidenciales publicados en el órgano informativo oficial los días 26 de febrero de 1991 Fe de Erratas el 27 de febrero de 1991 27 de julio de 1993 Fe de Erratas el 5 de agosto de 1993 y el 19 de abril de 1994.

El reglamento y las reformas aludidas determinaron desde luego, las atribuciones de las diversas unidades administrativas que conformaron a la dependencia y modificaron su estructura orgánica atendiendo a criterios de racionalidad, austeridad y de eficiencia en el ejercicio de las atribuciones que a la propia Secretaría otorgaba el marco legal aplicable a la Administración Pública Federal. Posteriormente, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 28 de diciembre de 1994, se reformó la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, con el propósito fundamental de que el Estado dispusiera de mejores instrumentos para llevar a cabo a través de la Administración Pública Federal, sus tareas de gobierno con oportunidad y eficiencia, bajo un esquema de organización que evitara duplicación de funciones y precisara responsabilidades. Dentro de este contexto se modificó el nombre de la dependencia por su denominación actual, Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y se le dotó de nuevas atribuciones con el objeto de modernizar y controlar funciones administrativas fundamentales, en adición a las que le correspondían en materia de vigilancia y responsabilidades de los servidores públicos.

Así pues, para la debida consecución del propósito apuntado, el artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispuso que corresponde a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, entre otros, el despacho del: desarrollo administrativo integral en dependencias y entidades. De esa forma, las atribuciones que tiene conferidas la Secretaría, le permiten diseñar lineamientos bajo un criterio de modernización administrativa para mejorar la prestación de los servicios públicos y la atención a la ciudadanía, así como fortalecer las funciones normativas que orientan el manejo transparente de los recursos del Estado, y la operación de los sistemas de control y vigilancia para prevenir conductas indebidas e imponer sanciones en los casos que así amerite. A fin de responder cabalmente a las nuevas responsabilidades que la ley otorgó a la Secretaría, el Ejecutivo Federal expidió el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo D.O.F. del 12 de abril de 1995, el cual modifica la estructura orgánica de la dependencia y distribuye su competencia entre sus unidades administrativas, conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Existieron por su parte reformas en el año de 1996, las cuáles dieron origen a la modificación del Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo -D.O.F. del 29 de septiembre de 1997- la cual no es únicamente la expresión de la facultad reglamentaria del Ejecutivo de la Unión, sino de la enérgica voluntad de reestructurar el sistema de control interno de la Administración Pública Federal. Con las mencionadas reformas al Reglamento, se dota del andamiaje jurídico indispensable para que las atribuciones de las contralorías internas, como órganos de autoridad se ejerzan plenamente en el ámbito de competencia de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. Así también con la actualización de este ordenamiento jurídico se da respuesta a los reclamos de la sociedad para combatir la corrupción a través de medidas de carácter inmediato y profundo que permitan hacer más eficientes las líneas de control en el ámbito en que el desempeño de la función pública requiere ser fiscalizado con prontitud y con acciones correctivas que impidan la desviación de conductas que dañen la dignidad de la misión y deberes de los

servidores públicos. Es preciso en este orden de ideas destacar el fin fundamental del Reglamento Interior, que es:

Determinar la competencia de las unidades administrativas de la Secretaría para asegurar la legitimidad de los actos que les corresponde realizar en el orden administrativo con sujeción a lo dispuesto por el artículo 16 constitucional; así como propiciar una organización de carácter institucional que permita que el ejercicio de las atribuciones conferidas se realice bajo un esquema de eficiencia que permita la coordinación, dirección y supervisión de las acciones que tiene encomendadas la dependencia.

La naturaleza de este organismo público centralizado se da en virtud de ser una Dependencia de la Administración Pública Federal. Su fecha de creación fue en 1994. Sus áreas de actuación se enfocan en realizar en coordinación con las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, estudios y programas para el mejoramiento de la gestión gubernamental, la simplificación y automatización de trámites y procesos, y la descentralización y desconcentración de funciones.

De esa forma su objetivo es:

Atender en nombre del Ejecutivo Federal, el despacho de los negocios del orden administrativo de la Federación que están a cargo de la Secretaría conforme a su esfera legal de competencia, así como planear y conducir sus actividades en forma programada y con sujeción a la política, que para el logro de los objetivos y prioridades de la planeación nacional del desarrollo y de los programas que le correspondan, establezca el Presidente de la República.

Y sus funciones entre otras son:

- Emitir los lineamientos que deben observar las dependencias y entidades en materia de desarrollo administrativo integral. Coordinar y dirigir el despacho de los asuntos competencia de la Secretaría, así como representar al Presidente de la República en los juicios constitucionales en los términos de los artículos 19 de la Ley de Amparos y 14 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, así como en las controversias constitucionales a que se refiere

el artículo 105 de la propia Constitución y su Ley Reglamentaria en los casos en que lo determine el Titular del Ejecutivo Federal.

- Dar cuenta al H. Congreso de la Unión del estado que guarda su ramo e informarle cuando se discuta una ley o se estudie un asunto concerniente a sus actividades, en los términos del artículo 93 Constitucional. Definir y establecer los lineamientos y políticas que orienten la colaboración que conforme a la ley deba prestar la Secretaría a la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados, para el mejor cumplimiento de sus respectivas responsabilidades.
- Designar y remover a los Delegados de la Secretaría en la Administración Pública Centralizada, a los Comisarios en las entidades de la Administración Pública Paraestatal, a los titulares de los órganos de control interno, y a los de las áreas de responsabilidades, auditoría y quejas de dichos órganos en las propias dependencias y entidades y en la Procuraduría General de la República.
- Expedir el Manual de Organización General de la Secretaría y disponer su publicación en el Diario Oficial de la Federación, así como aprobar y expedir los demás manuales de procedimientos y servicios al público, necesarios para su mejor funcionamiento.

En estrecha relación con el tema propuesto de esta Tesis, esta Secretaría recibe y registra las declaraciones patrimoniales que deban presentar los servidores de la Administración Pública Federal, así como verificar y practicar las investigaciones que fueren pertinentes de acuerdo con las leyes y reglamentos. Atiende asimismo, las quejas que presenten los particulares por asuntos relacionados a contratos, convenios, acuerdos de la Administración Pública Federal, así como de las quejas y denuncias presentadas en contra de servidores públicos por el incumplimiento o abuso de sus funciones.

Para ello, la Secretaría también se encuentra facultada para proseguir procedimientos de Investigación por actos, omisiones o conductas de los servidores públicos para constituir responsabilidades administrativas, aplicar las sanciones que

correspondan en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y en su caso, hacer las denuncias correspondientes ante el Ministerio Público presentándole para tal efecto la colaboración que le fuera requerida.

Para conocer sobre su organización y estructura el manual de Organización de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo publicado en el Diario Oficial de fecha 13 de mayo de 1998, el mismo nos indica que dependencias forman parte de dicha dependencia a saber:

IV. Estructura orgánica y organigrama

1. *Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo. Unidad de Desarrollo administrativo. Unidad de Asuntos Jurídicos.. Dirección General de Comunicación Social. Contraloría Interna. Delegados y Comisarios Públicos. Titulares de los Órganos de Control Interno (titulares de las áreas de responsabilidades, auditoría, y quejas de dichas unidades). Supervisores regionales*
2. *Subsecretaría de Atención Ciudadana y Contraloría Social. Dirección General de Atención Ciudadana. Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial. Dirección General de Operación Regional y Contraloría Social. Dirección General de Inconformidades*
3. *Subsecretaría de Normatividad y Control de la Gestión Pública. Unidad de Normatividad de Adquisiciones, Obras Públicas, Servicios y Patrimonio Federal. Unidad de Seguimiento y Evaluación de la Gestión Pública. Dirección General de Auditoría Gubernamental*
4. *Oficialía Mayor. Dirección General de Administración. Dirección General de Informática. Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto órgano desconcentrado*
5. *Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales. Dirección General del Patrimonio Inmobiliario Federal.*⁵²

⁵² Manual de Organización de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

El combate a la corrupción y la impunidad en las instituciones públicas, es una de las preocupaciones y prioridades de toda administración y se realiza con el propósito de vigilar y propiciar el buen funcionamiento del quehacer gubernamental. Para alcanzar este objetivo, *“la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo opera el Programa de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, el cual busca reforzar e intensificar las medidas de control, vigilancia y fiscalización, a fin de investigar y verificar, conforme a la ley su actuación al frente de su empleo, cargo o comisión. Mediante la aplicación estricta de la misma en la instrucción de procedimientos administrativos de responsabilidades, respetando las garantías y derechos del presunto infractor. Asimismo, se impondrán con todo rigor las sanciones que resulten procedentes y se absolverá de toda responsabilidad al servidor público que resulte libre de todo cargo”*⁵³

Los fines anteriores se cumplen actualmente mediante la práctica de visitas a las Contralorías Internas en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, con el propósito de apoyar, supervisar, controlar y dar seguimiento a las actividades que desarrollan dichos órganos en materia de responsabilidades administrativas de los servidores públicos, que permitan detectar, en su caso, irregularidades en la instrucción e integración de los procedimientos respectivos.

Así pues, cuando se tengan elementos que presuman que la conducta de los servidores públicos misma que no se apegue a los principios de legalidad, honradez, imparcialidad y eficiencia que la ley establece, se procederá a investigar exhaustivamente dicha conducta y en el caso de comprobarse alguna irregularidad, se enviará el expediente de la investigación al área sancionadora, o bien a las Contralorías Internas, para la instrucción del procedimiento administrativo correspondiente.

De la misma forma se aplica un programa eminentemente de carácter correctivo para imponer sanciones de carácter administrativo, el cual se orienta

⁵³ Programa de Modernización Administrativa 1995-2000. Fuente electrónica http://www.secodam.gob.mx/docs3/tit3_11.html

fundamentalmente a la observación de las facultades y atribuciones que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos otorga a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, a los superiores jerárquicos y a las Contralorías Internas de las dependencias, órganos desconcentrados y entidades de la Administración Pública Federal y Procuraduría General de la República, así como a la vigilancia de aplicación de las demás disposiciones legales correspondientes.

Posterior a la etapa de investigación y demostrado el incumplimiento de la ley por parte de los servidores públicos, se instruirá el procedimiento administrativo que la propia ley establece, procediendo a dictar la resolución correspondiente. En este sentido, se impulsarán las acciones de asesoría permanente a las Contralorías Internas para que instruyan los procedimientos administrativos.

Finalmente, con el propósito de resarcir al erario federal los daños económicos causados por actuaciones ilícitas de servidores públicos, se calificarán los pliegos preventivos de responsabilidades que las dependencias remitan a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y se dará seguimiento a la aplicación de los créditos fiscales respectivos a través de las administraciones locales de recaudación. De igual forma se dará seguimiento a las sanciones económicas derivadas de sanciones administrativas y de multas que deberán integrarse al erario federal.

3.5.3. Las Unidades de Contraloría Interna de los Organismos de la Administración Pública Federal.

En cada una de las entidades y dependencias de la Administración Pública Federal deben existir los órganos administrativos encargados del conocimiento, trámite y resolución de las quejas o denuncias presentadas en contra de los servidores públicos adscritos a su competencia, como las Contralorías Internas y las Unidades de Quejas y Denuncias, que son los órganos competentes para aplicar el contenido de la Ley Federal de Responsabilidades, en lo conducente en materia de responsabilidades administrativas.

“Las Contralorías Internas son órganos administrativos que componen en la estructura de los diferentes órganos públicos. Desde antes de la publicación de las de las reformas de 1982 ya existían como unidades administrativas encargadas fundamentalmente, de la implementación de sistemas y práctica de auditorías, pero su inclusión en la Ley Federal de Responsabilidades les otorgó nuevas facultades, como la de instaurar el procedimiento disciplinario por responsabilidades administrativas y aplicar sanciones de esta naturaleza en el ámbito de su competencia, ya que las modalidades de algunas de ellas tienen que ser aplicadas por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo,; sin embargo estas facultades varían del órgano de gobierno de que se trate. En las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, las Contralorías Interna tienen una mayor gama de facultades que las que tiene la del Poder Judicial de la Federación y la del Poder Legislativo Federal, por lo que el enfoque que aquí se les da es desde el punto de vista de la Administración Pública Federal.”⁵⁴

En este sentido, con base en el análisis permanente del marco jurídico que regula la actuación de la Administración Pública Federal, se determinó la existencia de limitaciones legales que dificultaban el funcionamiento de los órganos internos de control de las dependencias y entidades, instrumentos fundamentales para propiciar el adecuado desempeño de la función pública y que se reflejaban en la oportunidad y eficacia con que debía actuarse ante eventuales conductas que vulneraban los principios que rigen el quehacer público.

Por lo anterior, conforme a lo establecido en el Plan Nacional de Desarrollo, se produjeron las reformas a las Leyes Orgánica de la Administración Pública Federal, Federal de las Entidades Paraestatales y Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en el Diario Oficial de la Federación del 24 de diciembre de 1996 para dotar a las contralorías internas de la autonomía que requiere la función de control y que se tradujeron en los aspectos fundamentales siguientes. Sin embargo, se faculta a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, para designar y remover directamente a los contralores internos de las dependencias y entidades, y de

⁵⁴ ORTIZ SOLTERO Sergio Monserri. Ob. Cit. pp. 145-146.

la Procuraduría General de la República, y con ello reforzar el vínculo funcional de éstos respecto del órgano rector, y así sustraerlo de la línea de mando del órgano fiscalizado.

Consecuentemente el objetivo de los órganos de control interno es apoyar a la función directiva de las dependencias, órganos desconcentrados y entidades de la Administración Pública Federal, así como de la Procuraduría General de la República, a través de la fiscalización de la gestión administrativa; la vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones y el apego a la legalidad de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones; el control y seguimiento de los compromisos establecidos en los programas de trabajo; a fin de promover el mejoramiento de la gestión de las mismas, coadyuvando a la elevación de sus niveles de eficiencia, eficacia y productividad. Y entre la funciones que tiene encomendadas se encuentra:

- Coordinar, supervisar y dar seguimiento a la recepción de quejas y denuncias, por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos. Investigar y fincar las responsabilidades a que hubiere lugar e imponer, en el ámbito de su competencia, las sanciones aplicables en los términos de la Ley. Calificar y constituir en el ámbito de su competencia, los pliegos de responsabilidades a que se refiere la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y su Reglamento.
- Dictar las resoluciones en los recursos de revocación que interpongan los servidores públicos y de revisión, que se hagan valer en contra de las resoluciones de las inconformidades previstas en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, que compete conocer a los titulares de las áreas de responsabilidades.
- Llevar a cabo la defensa jurídica de las resoluciones que emitan ante las diversas instancias jurisdiccionales, representando al C. Secretario del Ramo. Expedir la certificación de los documentos que obren en los archivos del órgano de control interno de que se trate. Coordinar, supervisar y coadyuvar, en el ámbito de su competencia, a la implementación y operación del sistema

integral de control gubernamental. Así como proponer a la superioridad las normas y lineamientos que al efecto se requieran. Vigilar el cumplimiento de las normas de control que expida la SECODAM, así como aquellas que regulan el funcionamiento de la dependencia o entidad correspondiente o de la Procuraduría General de la República.

- Coordinar y supervisar la programación y realización de auditorías, inspecciones o visitas de cualquier tipo, así como informar a la SECODAM el resultado de las acciones de control que hayan realizado y proporcionar a ésta, la ayuda necesaria para el adecuado ejercicio de sus atribuciones. Emitir, cuando proceda, la autorización a que se refiere la fracción XXIII del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el ámbito de la dependencia o entidad de que se trate o de la Procuraduría General de la República. Recibir, tramitar y dictaminar, en su caso, con sujeción a lo dispuesto por el artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, las solicitudes de los particulares relacionadas con servidores públicos de la dependencia o entidad de que se trate, o de la Procuraduría General de la República. Y comunicar a éstas el dictamen para que reconozcan, si así lo determinan, la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y ordenar el pago correspondiente. Coordinar y supervisar la formulación de sus anteproyectos de programas y presupuesto, y proponer las adecuaciones que requiera el correcto ejercicio del mismo. Denunciar ante las autoridades competentes, los hechos de que tengan conocimiento y puedan ser constitutivos de delitos, e instar al área jurídica respectiva, a formular cuando así se requiera, las querellas a que hubiere lugar. Requerir a las unidades administrativas de la dependencia o entidad que corresponda o de la Procuraduría General de la República, la información necesaria para cumplir con sus atribuciones, y proporcionar la asesoría que les requieran en el ámbito de sus competencias. Coordinar y supervisar la instrumentación de normas complementarias para el

mejor control y fiscalización de la gestión de la dependencia o entidad de que se trate o de la Procuraduría General de la República.

Esas Unidades de Control Interno, tienen a su cargo tres unidades fundamentales a saber el Area de Auditoría del Organo de Control Interno, el Areas de Quejas del Organo de Control Interno, así como una unidad de Responsabilidades, esta última por ser la que más interesa para el presente estudio, tiene como objetivo y funciones iniciar e instruir el procedimiento de investigación, a fin de determinar las responsabilidades a que hubiera lugar e imponer, en su caso, las sanciones en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Llevar los registros de los asuntos de su competencia. Proporcionar al titular del órgano de control interno, los elementos necesarios a efecto de que se dicten las resoluciones de los recursos de revocación interpuestos por los servidores públicos, respecto de la imposición de sanciones administrativas. Llevar a cabo la defensa jurídica de las resoluciones que emita ante las diversas instancias jurisdiccionales representando al Titular de la SECODAM. Recibir y resolver las inconformidades interpuestas por los actos que contravengan lo dispuesto por la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, con excepción de aquellas que por acuerdo del C. Secretario debe conocer la Dirección General de Inconformidades. Instruir los recursos de revisión que se hagan valer en contra de las resoluciones de inconformidades, en los términos de la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas y someterlos a la consideración del titular del órgano de control interno. Apoyar al titular del órgano de control interno en la formulación de requerimientos, información y demás actos necesarios para la atención de los asuntos en materia de responsabilidades. Solicitar a las unidades administrativas de la dependencia o entidad que corresponda o de la Procuraduría General de la República, la información requerida para el cumplimiento de sus funciones.

CAPITULO CUARTO

DEFENSA ANTE LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO A LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Sumario. 4.1. El Recurso Administrativo y Resolución por parte de la Autoridad Impositora. 4.2. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y su competencia al Resolver la Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos. 4.3. El proceso ante el Tribunal Fiscal. 4.4. La problemática en la Ejecución de la Resolución. 4.5. El Juicio de Amparo. 4.5.1. Juicio de Amparo contra Leyes. 4.5.2. Juicio de Amparo contra actos.

4.1. El Recurso Administrativo y Resolución por parte de la Autoridad Impositora.

Los actos de la administración pública deben estar fundados en leyes u ordenamientos tales que resistan un análisis frente a la Carta Magna del país, o en otros términos, que la administración debe sustentar su actuación frente a los particulares en la legalidad de sus actos.

“Sin embargo no siempre la actuación del poder público se ajusta a los ordenamientos en que se funda, ya sea por interpretaciones erróneas, exceso en el cumplimiento de sus funciones o arbitrariedad de los funcionarios encargados de aplicarlos, lo que origina violación de los derechos de los administrados, e inclusive de los que legítimamente le corresponden a la misma administración pública.”¹

Por ello es la importancia que tiene el conocer los medios de defensa que tiene el particular frente a esos actos de autoridad. Así pues surge el recurso administrativo,

¹ MARGAIN MANAUTOU Emilio. *El Recurso Administrativo en México*. 5ª ed. Edit. Porrúa. México 1999. p. 17

mismo que puede considerarse como todo medio de defensa al alcance de los particulares para impugnar, ante la administración pública, los actos y resoluciones por ella dictados en perjuicio de los propios particulares, por violación al ordenamiento aplicado o falta de aplicación de la disposición debida.

Ahora bien, visto que la mayoría de los recursos administrativos son intentados o promovidos por profesionistas ajenos al Derecho, excepcionalmente por abogados y que además conozcan el derecho administrativo, es bueno señalar las siguientes advertencias que menciona el maestro Emilio Margain:

“Primera. Es improcedente el recurso administrativo cuando se alegue la inconstitucionalidad de una ley administrativa o tributaria, así como de un decreto delegado o de un reglamento de policía y buen gobierno. Sólo los tribunales judiciales federales tienen competencia para conocer de la inconstitucionalidad de una ley.

Segunda. Si el recurso administrativo no consigna la forma o manera de detener los efectos del acto a impugnarse acúdase directamente al juicio de amparo.

Tercero. Cuando el acto a impugnarse contiene violaciones de fondo a la Constitución no es obligatorio agotar el recurso administrativo, por lo que puede acudir directamente al juicio de garantías.

Cuarto. Al agotarse un recurso administrativo hay que cerciorarse de su existencia legal y del término que se tiene para intentarlo; sobre todo cuando empieza a correr el plazo; el día en que se notifique el acto, o al día siguiente en que se notificó, o al día siguiente de aquél en que haya surtido su efecto. No en todos los ordenamientos se señala el mismo cómputo.

Quinto. Cuando se esté frente a un recurso administrativo que es optativo, examínense ventajas o desventajas de agotarlo. Si se tiene conocimiento de que la autoridad administrativa, en casos similares, ha concedido la razón al inconforme agotarlo y evítese un juicio que tiene mayor duración; si la autoridad no concede la razón al recurrente, acúdase directamente al juicio que corresponda y evítese pérdida de tiempo.

Sexto. Al interponerse un recurso administrativo hágase de cuenta que se está acudiendo directamente ante un tribunal, por lo que deberán de exponerse los argumentos debidos y ofrecerse las pruebas idóneas, pues al presentarse ante éste en contra de lo resuelto en el recurso administrativo el particular no puede ya mejorar su defensa y ofrecer nuevas pruebas a menos de que se trate de pruebas supervinientes.

Séptima. Nunca alegar violaciones de notificación, de procedimiento o de formalidades esenciales si se tiene la razón en cuanto al fondo, ya que nada se ganaría con la reposición de lo violado y si habría pérdida de tiempo.

Octava. Aléguense las violaciones de notificación, de procedimiento o de formalidades esenciales cuando ello beneficia al promovente.

Noveno. Revítese siempre la competencia de la autoridad administrativa que ha emitido el acto o resolución.

Décimo. Diríjase el escrito interponiendo el recurso a la autoridad a quién el ordenamiento señala como competencia para recibirlo.”²

Es el momento de entrar a la defensa propia de una imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos; aquí se tendrá que echar mano de los principios de la imposición de sanciones y de los recursos que nos brinda la ley para poder calificar si una sanción es ilegal o anticonstitucional.

“Si bien hemos expuesto que el régimen disciplinario o responsabilidad administrativa traspolo su ontología a los Poderes Legislativo y Judicial, así como a otros organismos públicos, no debemos olvidar que tal régimen se encuentra relacionado por lo que hace a sus principios fundamentales con el derecho administrativo, pues este régimen disciplinario está próximo al proceso y acto materialmente administrativo, que culmina con una sanción administrativa de aquí el término de responsabilidades administrativas.

² MARGAIN MANAUTOU Emilio. *El recurso administrativo en México*. Ob. Cit. pp. 123-128.

De acuerdo con los juristas españoles Don Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, los principios de derecho sancionatorio administrativo son:

1. *Principio de legalidad.*
2. *Principio de tipicidad*
3. *Principio de culpabilidad.*
4. *Principio de proporcionalidad.*
5. *Principio de presunción de inocencia.*
6. *Principio de prescripción, y*
7. *Principio de incompatibilidad non bis in idem.*”³

Ahora bien, por lo que respecta al Recurso propiamente que brinda la ley, este se encuentra íntimamente ligado con estos principios de la imposición de sanciones y con las normas generales para el Recurso Administrativo que se interpone ante la actuación de cualquier autoridad administrativa.

La interposición del Recurso correspondiente, es la respuesta a un procedimiento que siguió ya la autoridad para imponer una sanción de carácter administrativo. Para esto, en realidad no existe una uniformidad doctrinal por cuanto hace a la identificación y nomenclatura de las etapas que integran el procedimiento disciplinario sin embargo este se puede dividir en Iniciación, Instrucción, Decisión y Ejecución.

Tal procedimiento se citó con anterioridad y se encuentra contenido en el artículo 49 y subsecuentes de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Es el momento de mencionar que el Recurso se interpondrá en contra de no sólo la imposición de la sanción de carácter administrativo, sino que buscará ir más allá es decir, atacar desde el momento mismo de la Instrucción del procedimiento, buscando la exacta observancia de la ley; hasta estudiar así mismo el tipo de sanción que se pretende imponer al servidor público para de esa forma ver si la ley es acorde la Constitución.

³ MORALES-PAULÍN Carlos A. El Proceso Administrativo Público. Edit. Porrúa, México 1999, p. 131.

Cabe mencionar que lo que busca un recurso nunca será la inconstitucionalidad de un procedimiento o imposición de sanciones, sino más bien una cuestión de legalidad; ya que para hacer valer la cuestión de inconstitucionalidad existe la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Pese a la consignación que realiza el propio artículo 53 de la Ley de Responsabilidades y a los parámetros que da la Constitución, en realidad no existe una definición sobre las sanciones a imponer, al menos se cree pueden ser entendidas, sin embargo éstas al imponerse deben observar ciertas consideraciones como las que cita Sergio Monserrit Ortiz Soltero en su libro:

“Para dictar la resolución, la Secretaría de Contraloría y las Contralorías Internas deberán tomar en cuenta:

- *La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la Ley Federal de Responsabilidades o las que se dicten con base en ella;*
- *Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;*
- *El nivel jerárquico, los antecedentes y condiciones del infractor;*
- *Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;*
- *La antigüedad del servicio;*
- *La reincidencia en el incumplimiento de las obligaciones;*
- *El monto del beneficio, daño o perjuicio económico derivado del incumplimiento de las obligaciones.”⁴*

Del mismo modo la autoridad también debe observar la prescripción para la imposición de la sanción de carácter administrativo la cual se sujetará a los siguientes términos:

- Prescribe en tres meses cuando el daño o perjuicio causado o el beneficio indebidamente obtenido por el infractor no exceda de diez veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal.
- Prescribirán en tres años, en los demás caso.

⁴ ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Ob. Cit. p. 162.

Toca ahora propiamente entrar con las bases adquiridas a combatir la resolución administrativa que causa perjuicio al servidor público mismo al que se le impuso la sanción.

*“La sanción disciplinaria constituye un acto de autoridad que como tal, puede causar agravios a quién lo recibe, ya que puede suceder que el órgano disciplinario no haya resuelto correctamente el procedimiento. Frente a esto, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos consigna en sus artículos 70-74, un sistema de impugnación inspirado en el deseo de garantizar una resolución apegada a derecho.”*⁵

De esta manera el artículo 73 de la Ley en comento dispone que los servidores públicos sancionados por incurrir en responsabilidades administrativas podrán impugnar la resolución, bien ante el recurso de revocación o bien hacerlo directamente ante el Tribunal Fiscal de la Federación. La resolución que se dicte si es que se optó por el recurso será también impugnante ante el Tribunal Fiscal de la Federación. Cabe hacer mención que a partir del primero de enero de 2001, la denominación del Tribunal Fiscal de la Federación ha cambiado por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, reforma que se verá en el punto correspondiente, por lo pronto tomamos este último nombre a partir de aquí

*“Mediante la revocación, el servidor público se inconforma, ante la propia autoridad que origina los actos a revocar dentro de los quince días siguientes a la fecha de notificación de la resolución recurrida.”*⁶

Pero en realidad, *“al establecer el artículo 73, primer párrafo, que el afectado puede optar entre interponer este recurso o acudir directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ello vuelve nugatorio el recurso ya que el plazo para acudir a juicio de nulidad es de cuarenta y cinco días hábiles, que empieza a correr a partir del día siguiente a que surte efectos la notificación del acto*

⁵ MORALES PAULIN Carlos A EL Proceso Administrativo Público. Ob. Cit. p. 171.

⁶ ORTIZ SOLTERO Sergio Monserrit. Ob. Cit. p. 165.

a impugnarse, teniendo más tiempo para preparar la defensa. Es pues raro que se agote el recurso administrativo.”⁷

Cuando se realiza ante la autoridad el recurso en cuestión debe presentarse por escrito y dentro del término que se ha comentado anteriormente, así mismo debe satisfacer los siguientes requisitos:

- Expresión de los agravios que a juicio del servidor público responsable le cause la resolución.
- Constancia de la notificación de la resolución.
- Copia de la resolución recurrida.
- El ofrecimiento de las pruebas que el recurrente se proponga rendir.

La autoridad resolverá sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fueran idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución. Con estos elementos, la autoridad que conoce del asunto emitirá dentro de los treinta días siguientes y la notificará al interesado dentro de las setenta y dos horas.

“La interposición del recurso de revocación podrá producir la suspensión de la ejecución de la resolución, siempre y cuando así lo solicite el promovente; además dicha suspensión está sujeta con fundamento a lo dispuesto en el artículo 72, a los siguientes requisitos:

En el caso de las sanciones económicas, el pago de éstas se deberá garantizar a través de las opciones que nos revela el artículo 141 del Código Fiscal de la Federación, las cuáles son:

- a) *Depósito de dinero en las instituciones crediticias autorizadas para tal objeto.*
- b) *Prenda o hipoteca.*
- c) *Fianza otorgada por institución autorizada.*
- d) *Obligación solidaria asumida por tercero que acredite su solvencia e idoneidad.*
- e) *Embargo en la vía administrativa.*

⁷ MARGAIN MANAUTOU Emilio. El Recurso Administrativo en México. Ob. Cit. p.164.

En el caso de otras sanciones, la suspensión se decretará siempre y cuando se integren los siguientes requisitos:

- a) Que haya sido admitido el recurso;*
- b) Que la ejecución de la resolución que se impugna puede causar daños y/o perjuicios de imposible reparación; y*
- c) Que la suspensión de la ejecución no pueda traer consigo la consumación o continuación de actos u omisiones que redunden en perjuicio del interés social o de la prestación del servicio público.”⁸*

La resolución que resuelve el recurso, de no ser favorable al inconforme, será impugnante ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De esta forma obtenemos que no se dice que autoridad resolverá el recurso; así como el que las sanciones administrativas que pueden imponerse a un servidor público, pueden ser las que señala el propio artículo 53 de la Ley de Responsabilidades y que ya se han citado.

“Fuera de la sanción económica la suspensión de cualquiera de las demás sanciones quedan sujetas al criterio de la propia autoridad administrativa, por lo que si el afectado desea que se suspenda, por ejemplo la orden de suspensión en sus labores, deberá acudir directamente al juicio de amparo, demostrando la imposible reparación del daño o perjuicio que sufrirá en su persona

La regulación de este recurso adolece de graves omisiones.”⁹

Por su parte y hasta en tanto no se resuelva sobre la imposición de una sanción, las resoluciones y acuerdos emitidos por la Secretaría o por las Contralorías internas, deberán asentarse en un registro que comprende una sección para los procedimientos disciplinarios y otra para las sanciones impuestas a los servidores públicos infractores.

“La Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial de la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo es la unidad responsable del control y seguimiento del Registro de los Servidores Públicos Sancionados de la

⁸ MORALES PAULIN. Carlos A. El proceso Administrativo Público. Ob. Cit. p. 172.

⁹ MARGAIN MANAUTOU Emilio. El recurso administrativo en México Ob. Cit. p. 165.

Administración Pública Federal; así como de la expedición de las constancias que acrediten la no existencia de registros de sanciones por inhabilitación que debe exhibir el servidor público que pretenda desempeñar un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal ¹⁰

El control de los servidores públicos inhabilitados se lleva mediante libros o secciones especiales de acuerdo a las características de la autoridad sancionadora, es decir, si es administrativa, legislativa o jurisdiccional; así también, están creadas, en cada caso, las correspondientes para las Contralorías Internas de cada dependencia o entidad, para Cámara de Senadores, jueces penales y Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. En las secciones respectivas se consignará el periodo de inhabilitación y el cómputo respectivo.

Queda una cuestión más por precisar, la supletoriedad, que para algunos es el procedimiento civil federal, para la Suprema Corte de Justicia de la Nación como ya se ha visto, la legislación aplicable será el Código Federal de Procedimientos Penales.

“Es frecuente observar que quién promueve un recurso administrativo piensa que éste sólo rige por la ley u ordenamiento que lo establece y no obstante asistirle toda la razón en cuanto al fondo del asunto lo pierde por olvidar o mejor estaría decir por ignorar la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles, federal o local según el caso es decir, por aspectos procesales.

Es más fácil de precisar cuando no procede la aplicación supletoria de lo dispuesto en ese ordenamiento, que tratar de señalar en forma exhaustiva los casos en que procede su aplicación. Para ello apliquemos dos reglas que consignaba el Código Fiscal de la Federación, que estuvo vigente hasta el 31 de marzo de 1967, que son:

- a) Sólo podrá aplicarse supletoriamente, con respecto a las disposiciones del ordenamiento administrativo o el Código Fiscal de la Federación en vigor, cuando expresamente esté prevista esa aplicación.*

¹⁰ ORTIZ SOLTERO Sergio Monscrit. Ob. Cit. p. 166.

b) Cuando no existe norma expresa, siempre y cuando esa aplicación supletoria no sea contraria a los principios del derecho administrativo o del derecho tributario.”¹¹

Con lo anterior podemos concluir que en específico al medio de impugnación en contra de la imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos; y en virtud de no señalarlo expresamente la ley, corresponde lo siguiente:

- Una supletoriedad en materia de Proceso por lo que toca al Código Fiscal de la Federación.
- Una supletoriedad aplicable también por lo que respecta al Código Federal de Procedimientos Penales como lo menciona la Corte, aunque a juicio de este trabajo debería de ser de aplicación supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles, esto siguiendo las reglas generales a observar en todos los demás recursos administrativos.

4.2. El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y su competencia al Resolver la Imposición de Sanciones a los Servidores Públicos.

El Tribunal Fiscal de la Federación como se le denominaba anteriormente es el Tribunal que conocerá y tendrá la competencia para resolver la imposición de sanciones a los servidores públicos.

“Mediante la Impugnación el servidor público sancionado se inconforma legalmente ante el Tribunal Fiscal de la Federación en contra de la resolución dictada por la Secretaría de Contraloría o las Contralorías Internas. La Ley orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación dispone que este tribunal administrativo es competente para conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, entre otras, por las que se impongan sanciones a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades. Las

¹¹ MARGAIN MANAUTOU Emilio. El recurso administrativo en México. Ob. Cit. pp. 239-240

resoluciones se consideran definitivas cuando no admiten recurso o cuando su interposición es optativo."¹²

Ahora bien, debemos de señalar algo que es relativamente nuevo. En virtud de la fracción tercera del artículo undécimo transitorio de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 2000, se dispone "*Se reforma la denominación del Tribunal Fiscal de la Federación por la de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. En consecuencia, se reforma la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación tanto en su título como en sus disposiciones, así como en todas aquellas contenidas en el Código Fiscal de la Federación y en las demás leyes fiscales y administrativas federales, en las que se cita al Tribunal Fiscal de la Federación, para sustituir ese nombre por el de Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.*"

Así pues se observa que el Tribunal tiene nuevo nombre ello en vista de que su competencia se amplió a conocer de las resoluciones dictadas por las autoridades administrativas que pongan fin a un procedimiento administrativo en los términos de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.

Esta reforma se incluyó en el artículo 11 de la Ley Orgánica, el cual en su artículo 11, es el que indica expresamente la competencia de este Tribunal para conocer de las resoluciones *que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos*. De esa forma, este es otro fundamento legal que le da autoridad al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa de conocer de la imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos.

Como ya se había mencionado, la propia Ley Federal de Responsabilidades en la fracción VII del artículo 3º, señala como autoridad competente para aplicar la presente ley al Tribunal Fiscal de la Federación hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

"La competencia del Tribunal Fiscal deriva de ordenamientos formalmente legislativos:

¹² ORTIZ SOLTERO Sergio Monserrat Ob. Cit p. 163.

- a) *Su Ley Orgánica, y*
- b) *Leyes especiales.*

La primera, consigna la competencia de las Salas Regionales del Tribunal Fiscal en su artículo 11 y las segundas, que otorgan competencia a dichas Salas para conocer de las controversias que surjan con motivo de su aplicación o interpretación...’’¹³

En el caso que nos ocupa el hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de las sanciones por faltas administrativas que a los servidores públicos puedan imponerse, las cuales son: apercibimiento privado o público, amonestación privada o pública; suspensión, destitución del puesto, sanción económica, e inhabilitación temporal para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público.

En sentido inverso, la incompetencia del Tribunal Federal de Justicia, radica en que no puede conocer de la inconstitucionalidad de un ordenamiento expedido por el Poder Legislativo, así como de reglamentos gubernativos y de policía expedidos por el Poder Ejecutivo. Es incompetente para conocer de inconformidades sobre actos políticos o de gobierno del Poder Ejecutivo. Así mismo es incompetente para conocer de inconformidades sobre actos del Poder Judicial.

No obstante esto, la competencia del Tribunal ha ido creciendo a través de los años, pero todavía se encuentra limitada por dos cosas a saber, no formar parte del Poder Judicial de la Federación y por no tener una plena jurisdicción.

Hemos visto hasta el momento que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tiene una naturaleza contencioso administrativa, y es curioso decirlo, a decir del maestro Jorge Carpizo *“en su orígenes, en su nacimiento, el Tribunal Fiscal de la Federación, peco de anticonstitucional, por qué los Tribunales Administrativos son una excepción y deben ser creados y establecidos expresamente*

¹³ MARGAIN MANAUTOU Emilio. *De lo Contencioso Administrativo*. (De anulación o de ilegitimidad). Edit. Porrúa. 5º ed. México 1999. p. 73.

por la propia ley fundamental y ésta en 1936 era omisa al respecto es decir no existía base constitucional para tal creación."¹⁴

Así pues se consideraba que al ser un Tribunal que sólo conocía de ciertos asuntos era violatorio de lo dispuesto en el artículo 13 de la propia Constitución, y consecuentemente del artículo 14 al no establecerse un juicio para ser despojado de sus bienes y el artículo 16, al no encontrarse una autoridad competente para que pudiese motivarse y fundamentarse la causa legal del procedimiento.

Sin embargo, *"en una forma general se puede decir que el contencioso administrativo es el examen jurisdiccional de los actos administrativos. En esta corta oración están incluidos sus elementos,, al hablar de jurisdicción se está excluyendo la revisión vertical de los actos de la propia Administración, y se está implicando una relación angular en que se encuentra un juez independiente sin importar que pertenezca desde el aspecto formal al poder judicial o al ejecutivo. Al hablarse de acto administrativo se especifica que no es motivo del contencioso administrativo cualquier actuación de la Administración; respecto a la finalidad del mismo no se dice nada, ya que aunque primordialmente es una defensa de los particulares frente a la Administración, también puede ser una defensa de órganos que no tengan la característica de particular o gobernado."*¹⁵

Podemos concluir que la naturaleza y jurisdicción de lo contencioso administrativo (Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa), es especial ya que no es necesario que exista un código para la misma, ya que le son aplicables todos los aspectos orgánicos y procesales comunes a la jurisdicción, aunque con las características propias que las diversas leyes de lo contencioso administrativo le señalan es decir, *"al contencioso administrativo hay que contemplarlo englobado dentro del estudio general de las instituciones procesales aunque no hay que olvidar que parte de su contenido es de derecho sustantivo, o sea, administrativo."*¹⁶

¹⁴ CARPIZO Jorge. Estudios Constitucionales. Edit. Porrúa en colaboración con UNAM. 5ª ed. México 1996. p. 183

¹⁵ CARPIZO Jorge. Estudios Constitucionales. Ob. Cit. p. 175.

¹⁶ *Ibidem*.

Actualmente el fundamento Constitucional, aunque no muy bien definido no se encuentra en el capítulo correspondiente al Poder Ejecutivo o al Poder Judicial, sino al del Poder Legislativo, ya que el único fundamento es la fracción XXIX- H del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al facultar al Congreso *“Para expedir leyes que constituyan tribunales de lo contencioso administrativo, dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, y que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones.”*

Por otro lado esa competencia simplemente es reforzada por la fracción I-B del artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al decir:

Artículo 104.- Corresponde a los tribunales de la federación conocer:

...

I-B. De los recurso de revisión que se interpongan contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso administrativo a que se refieren la fracción XXIX-H del artículo 73 y fracción IV, inciso e) del artículo 122 de esta Constitución, solo en los casos que señalen las leyes. Las revisiones, de las cuales conocerán los Tribunales Colegiados de Circuito, se sujetarán a los trámites que la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución fije para la revisión en amparo indirecto, y en contra de las resoluciones que en ella dicten los Tribunales Colegiados de Circuito no procederá juicio o recurso alguno.”

Lo que encuadra perfectamente en la naturaleza compleja de los tribunales referentes a lo contencioso administrativo. Así pues el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa se resume de la siguiente forma:

- Es un Tribunal Administrativo.
- Se encuentra dotado de plena autonomía para dictar sus fallos.
- Se integra por una Sala Superior y Salas Regionales, para ello el territorio nacional se ha dividido en 17 regiones (Diario Oficial de la Federación 25 de enero de 2001).

- Las Salas de esta Tribunal se integra por Magistrados, los que en la Sala Superior podrán ser ratificados por única vez, por un periodo de nueve años. Los Magistrados de las Salas Regionales son ratificados por un segundo periodo de seis años del cual al final de este periodo si fueran ratificados serán inamovibles. Sin embargo podrán ser privados de sus puestos en los casos y de acuerdo con el procedimiento aplicable para los magistrados y los jueces inamovibles del Poder Judicial de la Federación.
- El personal del Tribunal se compone así también por Secretario General de Acuerdos, Secretario Adjunto de acuerdos para cada sección de la Sala Superior. Oficial Mayor, Contralor, Secretarios, Actuarios, Peritos y Empleados.
- Al momento de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa emita una resolución se podrá interponer recurso de revisión en los términos que señale la Ley de Amparo, Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución; y esto sólo en los casos que señale la ley.

4.3. El proceso ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Ahora se estudiara como se lleva a cabo el proceso ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa pero para ello, debemos conocer algunos conceptos que es importante conocerlos para poder entender de lo que se habla, estos son:

Pretensión. Es la exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio.

Acción. La facultad con que cuenta un sujeto de Derecho para provocar la función jurisdiccional.

Acción Jurisdiccional. Es la que lleva a cabo el Tribunal de la Dependencia Jurisdiccional (aplicación de una ley general al caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo).

Proceso. Una serie de instancias proyectivas entre dos partes y un tercero imparcial, el cual deriva a su vez en la aplicación de una ley general al caso concreto controvertido.

Procedimiento. Son las etapas del proceso.

Competencia. Ámbito dentro del cual un órgano de autoridad puede ejercer libremente sus funciones

Jurisdicción. Circunscripción territorial por materia, grado, cuantía o turno, a través de la cuál un órgano jurisdiccional tiene competencia.

Ley Autoaplicativa. Es cuando por su sola expedición una ley causa agravio. Se tiene 30 días para interponer el amparo el cual puede ser directo (contra sentencias definitivas), o indirecto (contra procedimientos o leyes).

Ley Heteroaplicativa. Es la que por su sola expedición no causa agravio ya que requiere de un acto concreto de la autoridad. Se tienen 15 días para interponer el juicio de garantías.

Tenemos algunos conceptos los cuáles en el Proceso Administrativo se ocupan harto frecuente. Se hace hincapié en que esta Tesis sigue el criterio de considerar al Proceso como todas aquellas “actuaciones” que se llevan ante los Tribunales; y el procedimiento será todas aquellas “actuaciones” que se lleven ante autoridad distinta a aquella.

Ahora bien, *“Mediante la Impugnación el servidor público sancionado se inconforma legalmente ante el Tribunal Fiscal de la Federación en contra de la resolución dictada por la Secretaría de la Contraloría o las Contralorías Internas. La Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de la Federación dispone que este tribunal administrativamente es competente para conocer de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, entre otras, por las que se impongan sanciones a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades. Las resoluciones se consideran definitivas cuando no admiten recurso o cuando su interposición es optativo.”*¹⁷

¹⁷ ORTIZ SOLTERO Sergio Monserrit. Ob. Cit. p. 163.

De esa forma es como llegamos a que el servidor público sancionado presente su demanda ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa por escrito, ante la Sala Regional de en cuya circunscripción radique la autoridad que emitió la resolución impugnada, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a que haya surtido efectos la notificación.

Hasta aquí tenemos una panorama de que existe un juicio llamado de nulidad; el cual se interpondrá mediante una demanda en contra de la imposición de sanciones de carácter administrativo que se impone a un servidor público, juicio que se ventila ante una Autoridad de Naturaleza Contenciosa Administrativa llamado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ahora veamos quienes son las partes en ese proceso.

- El demandante o actor. Este es quién promueve el juicio de nulidad y puede tener tal carácter el particular o la autoridad administrativa. Para el caso de la imposición de sanciones a los servidores públicos sólo tendrá este carácter el propio servidor público. El propio demandante debe demostrar que la resolución le causa agravios o afecta su interés jurídico, aclarando que en cada escrito de demanda sólo podrá aparecer un demandante salvo en el caso de que se trate de la impugnación de resoluciones conexas que afectan a los intereses jurídicos de dos o más personas, caso en el cual los demandantes deberán de designar a un representante común y en caso de no hacerlo lo hará el magistrado instructor al admitir la demanda. El demandante podrá así mismo, autorizar en su demanda a licenciado en derecho para que a su nombre reciba notificaciones, así como para hacer promociones de trámite, rendir pruebas, presentar alegatos e interponer recursos, para cuyo efecto deberá dicho profesionista registrar su cédula de profesiones.

- Los demandados. Son partes demandadas la autoridad que dictó la resolución impugnada, así como el Titular de la dependencia o entidad de la Administración Pública Federal de la que dependa la autoridad mencionada anteriormente. Para el caso de Servidores Públicos del Distrito Federal se las autoridades demandas serán el Órgano de Control Interno que emitió la resolución así como la Contraloría General de la Administración Pública del Distrito Federal todas

las autoridades mencionadas para su defensa podrán nombrar delegados autorizados para hacer promociones de trámite, rendir pruebas, presentar alegatos e interponer recursos.

- El tercero que tenga un derecho incompatible con la pretensión del demandante. *“En efecto, el tercero es poseedor de un derecho que sufrirá menoscabo si la autoridad administrativa, que le otorgó ese derecho, es vencida en juicio, por lo que para la que la sentencia que se dicte pueda depararle consecuencia jurídicas, de darse aquél supuesto, debe llamársele a juicio a fin de que exponga lo que a su derecho convenga. Escasa y casi nula ha sido la aportación que al juicio de lo contencioso administrativo de anulación ha significado la figura del tercero como parte, ya que no tiene competencia el Tribunal Fiscal de la Federación para conocer de toda clase de inconformidades contra resoluciones tachadas de ilegales.”¹⁸*

Una vez conocidas las partes acudimos al órgano jurisdiccional para dirimir nuestra controversia, ¿Cómo presentamos entonces la demanda?

De conformidad al artículo 208 del Código Fiscal de la Federación, la demanda deberá ser por escrito, deberá estar firmada y contendrá los siguientes requisitos:

- I. El Nombre del demandado y su domicilio para oír y recibir notificaciones en la sede de la sala regional competente.
- II. La resolución que se impugna.
- III. La autoridad o autoridades demandadas.
- IV. Los hechos que dan motivo a la demanda.
- V. Las pruebas que ofrezca.
- VI. La expresión de agravios que le cause el acto impugnado.
- VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

Así mismo, el afectado debe adjuntar a su demanda una copia de la misma y de los documentos anexos para cada una de las partes. Los documentos que acrediten su personalidad. El documento en que conste el acto impugnado. Constancia de notificación del acto impugnado en su caso. El cuestionario que debe desahogar el

perito el cual debe ir signado por el demandante. El interrogatorio para el desahogo de la prueba testimonial, el que debe ir firmado por el demandante si esta prueba se realiza por exhorto. Las pruebas documentales que ofrezca.

Una vez que se procede a la presentación de la demanda con los requisitos señalados anteriormente, ésta es recibida en la Sala del Tribunal por un Magistrado, llamado Magistrado Instructor, que como su nombre lo indica es el Magistrado que instruye es decir, arma todo el proceso para que, quién va a resolver a saber los Magistrados en conjunto puedan tener mayores elementos de convicción para dictar una sentencia apegada a derecho.

Cabe hacer mención que toda resolución, llámesele acuerdo auto o sentencia, que se dicte por las Salas del Tribunal, deberá ser notificadas a las partes a más tardar el tercer día siguiente a aquel en el que el expediente haya sido turnado al actuario. Una modalidad de las notificaciones es que hoy día con los avances tecnológicos y de conformidad a lo que dispone el artículo 253, las notificaciones podrán hacerse por transmisión facsimilar o electrónica, para lo cual se requiere que la parte que así lo solicite señale su número de telefacsímil o dirección de correo personal electrónico. Satisfecho lo anterior, el Magistrado Instructor ordenará que las notificaciones personales se le practiquen por el medio que aquella autorice, de entre los ya señalados, el actuario, deberá a su vez, dejar constancia en el expediente de la fecha y hora en que se realizaron, así como de la recepción de la notificación. En este caso, la notificación se considerará efectuada legalmente, aún cuando la misma hubiese sido recibida por persona distinta al promovente o a su representante legal.

El problema existente es como hacer para acreditar efectivamente el que se recibió en el correo electrónico la notificación hecha por el actuario ya que no todas las personas ven diariamente su dirección de correo electrónico más aún por cuestiones técnicas y el modo de conexión es difícil saber si ya enviaron o no la notificación, amén de saber cuanto tiempo tiene que se recibió en la bandeja de entrada de la dirección de correo electrónico, caso que deberá ser tomado en cuenta por la autoridad jurisdiccional.

¹⁸ MARGAIN MANAUTOU Emilio. De lo Contencioso Administrativo, Ob. Cit. p. 150.

Una vez presentada la demanda, admitida y notificada a la autoridad demandada vía el actuario de la Sala competente, la propia autoridad emitirá su contestación en los mismos términos que la demanda presentada por el actor, debiendo referirse a cada uno de los hechos planteados por el actor, en caso de que no se conteste la demanda o si no se alude a todos los hechos, se tendrán como ciertos los que el actor impute de manera precisa al demandado, salvo que por las pruebas rendidas o por los hechos notorios resulten desvirtuados. Si alguna autoridad debe ser parte en el juicio y no fuese señalada por el actor como demandada, de oficio se le correrá traslado de la demanda. Para el caso de que la autoridad demandada al producir su contestación introduzca cuestiones que no eran conocidas por el actor al presentar su demanda, éste tendrá un término de veinte días contados a partir de que surta efectos su notificación para que amplíe su demanda.

Para el caso de existir una resolución que admita, deseche o tenga por no presentada la demanda, la contestación, la ampliación de ambas o alguna prueba, las que decreten o nieguen el sobreseimiento del juicio o aquellas que admitan o rechacen la intervención del tercero, de conformidad al artículo 242 del Código Fiscal de la Federación se podrá interponer el Recurso de Reclamación. Dicho recurso se interpondrá ante la Sala o Sección respectiva, dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación.

Con los elementos ya descritos se cerrará la Instrucción, misma que deberá decretarse 10 días después de que haya concluido la substanciación del juicio y no exista ninguna cuestión pendiente que impida su resolución. De esa forma se notificará por lista a las partes que tienen un plazo de cinco días para formular alegatos por escrito, una vez transcurrido dicho término quedará cerrada la instrucción sin necesidad de declaración expresa. Los alegatos se considerarán al dictar sentencia.

“Cerrada la instrucción y reparando el magistrado instructor sea por la contestación que produjo la autoridad o en un error en que incurrió al dar entrada a demanda, de que existe una causal de sobreseimiento, procede a elaborar el proyecto

respectivo y si es aprobado por unanimidad o por mayoría de votos, se dicta el fallo sobreseyendo.

Si no hay causal de sobreseimiento se entra al estudio del fondo del asunto emitiéndose, sea por unanimidad o por mayoría de votos, la sentencia correspondiente.

La sentencia sea sobreseyendo o entrando al fondo del asunto, deberá dictarse dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que se cierra la instrucción en el juicio. Para este efecto el magistrado instructor deberá formular el proyecto respectivo dentro de los cuarenta y cinco días siguientes al cierre de la instrucción, con el objeto de que los otros dos magistrados tengan quince días hábiles para estudiar y resolver sobre el proyecto sea aprobándolo o rechazándolo.

Si es aprobado el proyecto por mayoría, el magistrado disidente podrá expresar que vota en contra o formular voto particular razonado, el que deberá presentar en un plazo que no exceda de diez días.

*Si el proyecto no fue aceptado por los otros dos magistrados, los argumentos de estos servirán para elaborar la sentencia por mayoría y aquél quedará como voto particular, salvo que el magistrado instructor haga suyo los razonamientos de aquellos.*¹⁹

De esa forma las Salas del Tribunal deberán fundar en derecho las sentencias que dicten, examinando todos y cada uno de los puntos controvertidos de la resolución, la demanda y la contestación, que vienen a constituir la litis del juicio. En ocasiones las partes hacen alusión a puntos intrascendentes con respecto al fondo del problema, quizá ante la ausencia de argumentos que exponer, que son ignorados y con razón por las Salas al emitir su sentencia.

*“Las resoluciones anulatorias que dicte el Tribunal, y que tenga la característica de cosa juzgada, provocará efectos de restitución de los derechos al servidor público sancionado, sin embargo, éstas pueden ser impugnadas a su vez por la Secretaría de la Contraloría o las Contralorías Internas.”*²⁰

¹⁹ MARAGAIN MANAUTOU Emilio. *De lo contencioso Administrativo*. Ob. Cit. pp. 325-326

²⁰ ORTIZ SOLTERO Sergio Monserrit. Ob. Cit. p. 164.

De conformidad al artículo 239 del Código Fiscal de la Federación, las propias resoluciones pueden reconocer la validez de la resolución impugnada, declarar la nulidad de la resolución impugnada, declarar la nulidad de la resolución impugnada pero para determinados efectos,, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales. Declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación, así como declarar la nulidad de la resolución impugnada.

Así pues para efectos de la presente tesis las causales de ilegalidad de una resolución son:

- Funcionario incompetente (cuando haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento que deriva de dicha resolución.
- Omisión de requisitos formales.
- Ausencia de fundamentación y motivación.
- Vicios del procedimiento. Esto es, si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada. Se dictó contraviniendo alguna disposición aplicable o se dejaron de aplicar las debidas o; la resolución administrativa dictada no corresponda a los fines para los cuáles la ley confirió facultades discrecionales a la autoridad.

Por su parte la sentencia que obliga a la autoridad a realizar un acto o iniciar un procedimiento, deberá cumplirse en cuatro meses a partir de que quede firme y emitir dentro del mismo término la resolución definitiva aún cuando hayan transcurrido los plazos previstos en los artículos 46-A (seis meses) y 67 (Cinco años) del Código Fiscal de la Federación).

Habíamos comentado que en caso de inconformidad por alguna de las partes con la sentencia que dicte la Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, esta se podrá impugnar. Para tales efectos, existe un Recurso de Revisión que interpondrá la autoridad inconforme y el juicio de amparo en caso de ser el particular.

Efectivamente, de conformidad a los artículos 104 en su fracción I-B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 248 y 249 del Código Fiscal de la Federación, se señalan las causales de procedencia y plazo para la interposición de tales medios de defensa.

En el caso de ser la autoridad la inconforme, la unidad administrativa encargada de la defensa jurídica, interpondrá el Recurso de Revisión ante el tribunal Colegiado de Circuito competente en la sede de la Sala Regional respectiva, mediante escrito que presente ante ésta dentro del plazo de los quince días al en que haya surtido efectos la notificación, esto siempre que cumpla con los siguientes supuestos:

- El asunto sea de cuantía que exceda de tres mil quinientas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al momento de la emisión de la sentencia.

- Sea de importancia y trascienda cuando la cuantía sea inferior a la señalada en el anterior punto, o de cuantía indeterminada, debiendo el recurrente razonar esa circunstancia para efectos de la admisión del recurso.

De conformidad al artículo 249 del propio Ordenamiento Federal Tributario, el mismo nos da a entender que para el particular lo procedente es interponer el Juicio de Amparo, ello al indicar *“Si el particular interpuso amparo directo contra la misma resolución o sentencia impugnada mediante el recurso de revisión, el Tribunal Colegiado de Circuito que conozca el amparo resolverá el citado recurso, lo cual tendrá lugar en la misma sesión en que decida el amparo.”*

De esa forma, siendo el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de anulación o de ilegitimidad, ¿Qué clase de sentencias emiten sus Salas? ¿Son declarativas o condenatorias?

Si sus sentencias son simplemente declarativas, ello significa que sólo deben limitarse a señalar si se ha violado o no la ley con la resolución combatida. Si la sentencia es de condena, no sólo se limitará a declarar el derecho sino que ordenará su reposición.

¿Y que pasa en el ámbito de los servidores públicos? ¿Realmente las sentencias tienen un pleno cumplimiento, gozan de una completa ejecución?, ¿qué

sentido puede optar una sentencia en materia contenciosa administrativa? ¿Son sentencias legales o de plena jurisdicción?

Todo el planteamiento de estas preguntas se efectuaron en el punto que sigue, el cual versa sobre la problemática existente para que la resolución dictada por una Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa sea cumplida de manera cabal.

4.4. La problemática en la Ejecución de la Resolución.

El proceso encuentra su conclusión natural en el pronunciamiento de la sentencia definitiva. *“En el ámbito específico de la materia fiscal, la sentencia constituye un medio excepcional de extinción de la obligación fiscal. En el derecho común, la sentencia es el acto procesal que emana de los agentes de la jurisdicción y por el que se decide la causa o punto sometido a su conocimiento, contenido en un documento escrito. La sentencia sería el último acto jurisdiccional de una instancia por el que el Tribunal emite una resolución formal vinculativa para las partes, al agotarse el procedimiento, dirimiendo los problemas adjetivos y sustantivos por ellas controvertidos, creando situaciones jurídicas concretas para el demandante o para el demandado.”*²¹

Ahora bien, para entender la problemática existente en el cumplimiento de las resoluciones que emiten las Salas del Tribunal, tenemos que diferenciar las Sentencias. En palabras del Maestro Emilio Margáin las diferencias entre una sentencia declarativa y una sentencia de condena son:

- a) *La sentencia declarativa produce el efecto de determinar el derecho; la sentencia de condena, además de este efecto, produce también el efecto de constituir un título para la realización forzosa de la relación declarativa.*

²¹ SANCHEZ PICHARDO Alberto C. Los medios de impugnación en materia administrativa. Edit. Porrúa México 1997. p. 395

- b) *En la sentencia declarativa, la pretensión del actor sólo es declarada como existente; en la sentencia de condena, se declara como cómo debe satisfacerse dicha pretensión.*
- c) *La sentencia declarativa afirma un derecho a la pretensión, la sentencia de condena comprueba un derecho que además debe también ser satisfecho.*
- d) *La sentencia declarativa afirma sólo el derecho; la sentencia de condena afirma que este derecho debe ser cumplido o satisfecho;*
- e) *De la sentencia declarativa no puede derivarse una ejecución forzosa, y*
- f) *La sentencia declarativa es un puro juicio lógico; la sentencia de condena es un juicio lógico más un acto de voluntad.*²²

De las anteriores diferencias encontramos que la sentencia declarativa se concreta como lo indica su propio nombre a declarar si el derecho ha sido violado a quién le asiste la razón y que carece de medios para hacer cumplir la ley violada,, criterios éstos que han hecho suyos tanto las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa como por la Sala Superior del mismo, así como a los Tribunales Colegiados de Circuito y Sala Administrativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quienes en forma reiterada y sistemática han resuelto que el Tribunal Fiscal hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no puede exigir a la autoridad administrativa que cumpla con sus fallos. Esto se puede observar con la Tesis que se transcribe a continuación:

6ª EPOCA

ADMINISTRATIVO

TESIS DE SALA

TRIBUNAL FISCAL, FALLOS DEL.

²² MARAGAIN MANUTOU Emilio. *De lo contencioso Administrativo* Ob. Cit. p. 322

En la exposición de motivos del Código Fiscal se establece que la resistencia de los órganos hacendarios a cumplir lo dispuesto en los fallos del Tribunal Fiscal debe combatirse mediante el juicio de amparo, y este postulado que cabe, según se ha dicho, admitir como aprovechable para la interpretación y aplicación del Código Fiscal no pugna con la constitución ni con la prevenido en alguna otra ley. Debe reconocerse que los fallos del Tribunal contencioso administrativo son, en términos generales, de carácter declarativo y que, en consecuencia, no dan lugar por sí mismos, en forma inmediata, a la ejecución forzosa. Precisamente por ello, y en atención a que el Tribunal Fiscal carece de la facultad de imperio, y no tiene en su mano medios coercitivos para lograr el cumplimiento de sus propias sentencias, resulta indispensable que ante otro organismo se desenvuelva el proceso que sea apto para transformar una resolución meramente declarativa en un mandamiento idóneo, directamente y por sí mismo, para motivar la ejecución. Si las sentencias de aquel Tribunal son definitivas y producen cosa juzgada, y si, por tanto, crean una obligación a cargo de un órgano público, correlativo del derecho de un particular, es evidente que cuando se desobedece, o se deja de cumplir, la resolución de la Sala Fiscal, se combate una violación de garantías individuales, puesto que se priva al particular de un derecho nacido por virtud de sentencia firme de autoridad competente, y esta privación acontece sin que el órgano público actúe conforme a la Ley, y sin que la negativa, la resistencia o la omisión estén legalmente fundadas y motivadas. Cabría objetar que el juicio de amparo tiene por única finalidad proteger las garantías individuales, y que no debe convertirse en un recurso de queja ni en un incidente de inexecución de sentencia. Puede admitirse que, en la mente de sus creadores, el juicio constitucional no se estableció como medio de cumplimentar las sentencias, ni se pensó que pudiera servir para ese efecto, como finalidad propia. Sin embargo, debe reconocerse que, además de carecer el Tribunal Fiscal, como ya se dijo, de poderes coercitivos y ejecutivos, y aparte de que el

Código de la materia no prevé ningún procedimiento que permita la ejecución de los fallos de dicho Tribunal, o que se encamine a lograr el cumplimiento de lo resuelto en los mismos, se comete una violación de garantías individuales cuando la autoridad administrativa, obligada a acatar lo decidido por sentencia del Tribunal Fiscal, se resiste a cumplir su deber, o simplemente omite los actos necesarios para obedecer, de modo íntegro y eficaz, el fallo del Tribunal. En tal supuesto, la conducta del órgano hacendario no debe examinarse, directa y exclusivamente, desde el punto de vista de la mera inejecución de sentencia, sino en el aspecto en que entraña, como ya se mostró, una violación de garantías constitucionales. Es claro, por lo mismo, que el incumplimiento de la sentencia del Tribunal contencioso administrativo da lugar a la interposición del juicio de amparo.

Amparo en revisión 1701/60. J. Gutiérrez Sansano. 4 de noviembre de 1960. 5 votos. Ponente: Rafael Matos Escobedo.

SEMANARIO JUDICIAL. SEXTA EPOCA. 2ª SALA. TOMO XLI. Pág. 110.

No. Doc. E0006A004228

Así pues observamos que la Sentencia de una Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, plantea dos cuestiones a saber, el no poder intervenir en cuestiones de constitucionalidad y que sus resoluciones simplemente se limitan a determinar si la imposición de la autoridad transgrede el derecho o no.

Las sentencias dictadas, vienen a dar fin al juicio de nulidad, que pueden ser; sobreseer el juicio, declarar la validez o la nulidad del acto impugnado, declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirlas salvo que se trate de facultades discrecionales; y/o declarar la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de una obligación. Cabe hacer mención que ésta última parte es una adición que se efectuó con las reformas que entraron en vigor el 31 de diciembre de 2000, toda vez que anteriormente no se constituía ningún derecho

subjetivo, ni una obligación, por lo que era más difícil ejecutar la sentencia que dictaba el Tribunal, pero esto sólo en cuanto a la autoridad.

Por lo que respecta a los servidores públicos y en especial al cumplimiento de las sentencias estas encuentran una complejidad de *facto* no de *jure*, problema interesante se presenta cuando la sentencia obliga a la autoridad a emitir nuevo acto, quién tiene cuatro meses para ello en los términos del antepenúltimo párrafo del artículo 239, lo cual se hace pero en un mayor plazo.

Para tales efectos, *“Mediante adición introducida al Código Fiscal de la Federación, a partir del 15 de enero de 1988, en forma tímida se establece en que casos procede acudir en queja ante la sala regional que instruyó en primera instancia el juicio promovido por una sola vez que son:*

- a) Contra la indebida repetición de un acto o resolución anulado.*
- b) Contra la resolución emitida para cumplimentar una sentencia , cuando se incurra en exceso o en defecto en su cumplimiento.”²³*

De ese modo, si la autoridad responsable o la que la sustituya por cambios en la administración de la que dependa, vuelve a citar el mismo acto anulado procede acudir ante la sala, así como cuando se incurre en exceso o defecto en su cumplimiento, que presenta el peligro de que se interprete por la autoridad como un nuevo acto que satisface los lineamientos de la sentencia; porque, ¿quién va a calificar si en efecto se incurrió en exceso o en defecto de su cumplimiento? ¿El demandante? ¿Y si se equivoca? Pierde entonces la oportunidad de la defensa contra el nuevo acto.

El problema para los servidores públicos se transforma entonces en saber si efectivamente va a tener plena validez la resolución que se impugna.

²³ MARGAIN MANAUTOU Emilio *De lo contencioso administrativo*, Ob. Cit. pp. 329-330

Así mismo, por lo que respecta a la imposición de sanciones de carácter administrativo esta ya se encuentra fincada al responsable, es decir peleamos en contra de la presunción de inocencia, atentando de esa forma el principio "*toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario*", cuando lo que se aplica realmente es todo servidor público es culpable hasta que se demuestre lo contrario. Encima esto, si el servidor público logra vencer a la Autoridad; y la sentencia que emite el Tribunal declara la nulidad de la resolución impugnada, la interposición de la queja de conformidad a lo dispuesto en el artículo 239 del Código Fiscal solamente dará pauta a emitir una resolución que indique se ha dejado sin efecto la resolución, lo cual no implica la plenitud en la restitución del goce del derecho.

Lo anterior es así en virtud de que la autoridad no hace de muto propio lo que tiene que hacer; y en la imposición de la sanción no solamente el problema consiste en emitir una nueva resolución, sino que, apegado a los principios constitucionales se le devuelva el *status quo* de las cosas, a saber, el pagarle la cantidad de dinero por concepto de salarios caídos durante el tiempo que no devengo por haber sido considerado administrativamente responsable, esto se da por lo que respecta a la inhabilitación y a la destitución, así mismo, esta obligación se extiende a borrar del registro de sanciones al servidor público que supuestamente incurrió en una conducta irregular, procedimiento que no lo hace por sí el propio órgano impositor, sino que debe existir una solicitud expresa por parte del servidor público, para que se borre a este de tal registro.

Son muchos los problemas en torno a la ejecución de la sentencia declarativa; y en honor a la verdad la queja que se menciona en el Ordenamiento Federal Tributario, solo es en cuanto a juicios de carácter netamente fiscales. Analicemos ahora, una tesis de sala que indica como son los fallos del Tribunal, esta tesis se transcribe a continuación:

5ª EPOCA
ADMINISTRATIVO
TESIS DE SALA

TRIBUNAL FISCAL, FALLOS DEL.

Como las resoluciones del Tribunal Fiscal son meramente declarativas y no tienen, por lo tanto, ejecución, debe sobreseerse en el amparo que contra la ejecución de una de ellas, se pida.

TOMO LVII, pág. 4005. Amparo en Revisión 8503/37, Sección 1ª. The Mexican Corporation, S.A. 29 de septiembre de 1938. Mayoría de tres votos. Disidentes: Gómez Campos y Trachuelo.

SEMANARIO JUDICIAL. QUINTA EPOCA. 2ª SALA. TOMO LVII. Pág. 4005.

No. Doc. E0005A022989

Encontramos de ese modo que las sentencias no encuentran una adecuada cumplimentación, este criterio podríamos decir entra en contradicción con lo visto anteriormente; sin embargo, por lo que toca a solicitar el amparo por la ejecución de una sentencia emitida por la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa el amparo indirecto es procedente en cuanto a la sentencia ha quedado firme.

El amparo directo solamente es interpuesto en cuanto al cumplimiento de la resolución misma, la que fue emitida por la Sala, conociendo de este con fundamento en la fracción I-B del artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente. Pero estos dos temas se tocarán más ampliamente en los siguientes puntos.

Se había comentado a cerca del recurso de queja por el exceso o defecto en el cumplimiento de una resolución pero, ¿Cómo se tramita?

De conformidad al artículo 239-B del Código Fiscal de la Federación, esta se presentará por escrito ante el magistrado instructor dentro de los quince días siguientes a aquél en que surta efectos la notificación del nuevo acto que la provoca. En dicho escrito deberán expresarse los agravios por las que se considera que hay repetición del acto nulificado o bien exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia.

El Magistrado instructor se dirigirá ante la autoridad responsable solicitando un informe que ésta deberá rendir en el plazo de quince días justificando su acto. Vencido dicho plazo, con informe o sin él el magistrado instructor dará cuenta a la Sala, la que resolverá dentro de cinco días, haciendo la aclaración de que no se dice dentro de los cinco días siguientes, ni se señala cual es la consecuencia de que dentro de ese plazo no se resuelva, , lo cual puede llevar un mes pero con fecha que aparezca como emitida la resolución dentro de ese plazo.

De confirmarse que hubo repetición del acto, se notificará de ello al funcionario responsable de la repetición, ordenándole que se abstenga de incurrir en nuevas repeticiones; notificación que también se hará al superior de dicho funcionario para que proceda jerárquicamente y la Sala impondrá a éste una multa de hasta noventa veces el salario mínimo general diario vigente en el área geográfica correspondiente en el Distrito Federal; y resulta una cuestión de facto que pasa cuando ya no hay más superior jerárquico, como en el caso de que la sanción sea impuesta por el propio Secretario del ramo.

Si se resuelve que hubo exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia, se dejará sin efecto la resolución que provocó la queja y se concederá al funcionario responsable veinte días para que dé debido cumplimiento a la sentencia, señalándose la forma y términos precisados en ella, conforme a los cuales deberá cumplir. En estos supuestos exceso o defecto no hay sanción para el funcionario.

Cabe hacer la aclaración que durante el trámite de la queja fiscalmente se suspende el Procedimiento Administrativo de Ejecución en materia Fiscal, pero en cuanto a servidores públicos no hay nada que garantizar por qué la sanción ya se encuentra impuesta, lo que ocasiona un grave perjuicio en los intereses del sancionado, en palabras del maestro Margain:

“Como se observa si la autoridad responsable no da cumplimiento a la sentencia hay que acudir al juicio de amparo, para lograr que la autoridad judicial federal obligue al funcionario responsable a que cumpla con ella; si da cumplimiento pero repitiendo el mismo acto, la sanción no es una garantía de que se procederá a cumplir y si hay exceso o defecto en el cumplimiento de la sentencia no hay sanción,

ni la Sala requerirá al superior jerárquico para que ordene al inferior a dar el exacto cumplimiento de la sentencia, por lo que si la autoridad responsable repite su acto violando a la sentencia, ya no puede acudir de nuevo ante la Sala que instruyó el juicio.²⁴

Entonces, si vemos que el amparo es necesario para hacer ejecutar las resoluciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ¿Porqué se insiste en que el Tribunal siga sin ejecutar sus propios fallos?

“Si se pregunta cual es la razón jurídica por la cual se ha desposeído en la ley al Tribunal Fiscal de la Federación para ejecutar sus fallos, se deberá confesar que no existe ninguna; simplemente la ley ha tomado ese camino porque al dictarse la ley, al crearse por primera vez un órgano de jurisdicción administrativa de justicia delegada, se pensaba que ese órgano no podría tener la suficiente fuerza para imponer de hecho, para imponer prácticamente ante la autoridad administrativa la ejecución de sus propias sentencias y se pensó en cambio que existiendo ya una vieja tradición para el cumplimiento de las sentencias dictadas por la Corte de amparo, y existiendo ya inclusive muy severas sanciones para los casos de incumplimiento por la autoridad, de las sentencias de amparo era más útil trasladar, abriendo el juicio de amparo, a la Suprema Corte, a los Tribunales Federales, los problemas de la ejecución de las sentencias del Tribunal Fiscal, de dejar a éste en la ley con un compromiso que prácticamente no podría cumplir; encargarse de la ejecución de sus fallos; carecería el Tribunal Fiscal de tradición, de arraigo y de fuerza política suficiente para poder lograr imponer su criterio a la Administración Pública. Así, pues no es una razón jurídica la que ha determinado que se prive al Tribunal Fiscal de la facultad a que me estoy refiriendo, sino simples razones de conveniencia política”²⁵

En los últimos años se han elaborado diversos proyectos en los que se busca otorgar al hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa la facultad de

²⁴ MARGAIN MANAUTOU Emilio. *De lo contencioso administrativo*. Ob. Cit. p. 333

²⁵ Ciclo de quince conferencias titulado “Ciencia Financiera y Derecho Tributario”, que Alfonso Cortina Gutiérrez dictó del 6 de enero al 24 de febrero de 1939, en la entonces Escuela de Derecho de

ejecutar sus sentencias, pero indudablemente han encontrado resistencia ante las autoridades administrativas que comparecen ante este Tribunal, lo que indica que aún tienen plena vigencia las razones que se tuvieron inicialmente para no pretender.

Así pues, el medio idóneo para hacer valer la constitucionalidad o no de una imposición de sanciones es hasta el amparo, el cual es el medio de defensa de garantías por excelencia. El juicio de nulidad ha vertido sobre la legalidad o ilegalidad, el juicio de garantías versará sobre la constitucionalidad o no de una sanción y más aún de una ley, lo que hace entrar entonces al verdadero sentido de la sanción de carácter administrativo.

4.5. El Juicio de Amparo

El juicio de amparo en contra de las resoluciones que imponen sanciones de carácter administrativo es manejado en dos vertientes principales; una contra la sentencia que dicta el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en el cual entra el amparo contra el acto mismo de la resolución y el amparo haciendo valer cuestiones sobre la inconstitucionalidad de la ley en ese mismo momento; el otro, es el amparo para solicitar la ejecución de la resolución, pero ello mismo como la violación de garantías al no respetarse un fallo emitido por el Tribunal.

En la presente Tesis daremos por sentadas las bases del juicio de amparo, puesto que esto no es un trabajo que pretenda mostrar el amparo en contra de resoluciones que imponen sanciones de carácter administrativo, más bien la presente investigación, busca ver los efectos del amparo dentro del sistema de imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos, además de entrar de esa forma al punto neurálgico, la constitucionalidad de la imposición de sanciones de ese tipo.

Como regla general, se comenta que el juicio de amparo que se maneja en esta parte debe seguir el mismo procedimiento que los demás juicios de garantías,

aplicarse los principios que señala la Constitución en sus artículos 103 y 107, así como las reglas que establece la fracción I-B del artículo 104 del Ordenamiento Máximo.

“Un acto de autoridad que afecte las garantías individuales sin ceñirse al marco legal, será un acto arbitrario, y si bien, todo acto administrativo tiene a su favor la presunción de ser legal (con el fin de dotar el acto administrativo de efectividad y coercitividad, si es el caso), del análisis de las causas y motivos que lo generaron, así como del estudio del procedimiento por el que nació, puede llegarse a descubrir que el acto reclamado es inconstitucional en el sentido de que su hipótesis de procedencia no se contempla ni en la propia Constitución General, ni en alguna ley reglamentaria de ésta. Aunque cabe el caso de que si se contemple en esta última sin que la Constitución de fundamento para su establecimiento, en cuyo caso, debe de impugnarse de inconstitucional una ley mediante el juicio de amparo indirecto.”²⁶

Una vez que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, dicta su sentencia se tiene quince días hábiles a partir del día siguiente a que surta efectos la notificación, para que la parte inconforme interponga el recurso correspondiente, demanda de amparo (amparo como recurso) si es el particular, recurso de revisión si es la autoridad la inconforme. La demanda se presenta ante la Sala de conocimiento, esto con un escrito avisando a la Sala que se encuentra en ese momento interponiendo el siguiente medio de defensa, y con el escrito de Amparo mismo se remitirá al Tribunal Colegiado de Circuito competente.

Existe por así decirlo dos juicios de amparo en esta etapa, el recurso de revisión, el cual se llamará de esa forma ello en vista que la autoridad no puede ser sujeta del juicio de garantías; y el juicio de amparo propiamente, el que interpone el propio sancionado.

Así pues el amparo, es un juicio autónomo que tiene como fin el control de la constitucionalidad de los actos autoritarios, mientras que el juicio de nulidad busca el control de la legalidad.

²⁶ SÁNCHEZ PICHARDO, Alberto C. Los medios de impugnación en materia administrativa. p. 464.

La suspensión, como todos los casos se solicita ante la Sala del conocimiento, sin embargo, en el caso de la suspensión de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos este se convierte en un mero formalismo, toda vez que la autoridad que fincó el procedimiento ya impuso la sanción es decir, el servidor público es y seguirá siendo culpable hasta que se demuestre lo contrario.

El proceso se transforma ya en el del juicio de amparo directo, seguido ante el Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, con la aplicación de todo lo que dispone la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución.

Una vez finalizado el juicio de garantías, el Tribunal Colegiado de Circuito dicta su resolución, la cual puede revocar y ordenar se emita una nueva resolución por la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal de la Federación, modificar la resolución, ordenando también la emisión de una nueva sentencia pero indicando ciertos puntos o efectos que tomó en cuenta el propio Tribunal Colegiado; y/o por último la confirmación de la resolución, el cual se hace del conocimiento a las partes por la propia Sala que atendió el expediente.

El problema que se observa entonces es primeramente como atacar una sanción impuesta al servidor público desde el punto de vista constitucional.

De la praxis que se realiza en las Salas del Tribunal de Justicia Fiscal, encontramos que en cuanto a servidores públicos el Tribunal Colegiado emite una resolución, pero solamente en cuanto a la sentencia dictada por la Sala que conoció el asunto, más nunca entra realmente al estudio de si la sanción es constitucional o no, sino simplemente declara sobre la resolución misma es ajustada a derecho o no, por lo que el verdadero meollo del asunto es hacerla valer en el juicio de garantías que se presente ante el Tribunal Colegiado de Circuito, esto en virtud de que el Tribunal Fiscal no puede conocer de tales planteamientos. En realidad la única instancia es esta, en palabras de un maestro, *es una perinola, aquí se juega todo, se gana todo o se pierde todo, es el amparo.*

En suma el juicio de amparo en materia administrativa y por ende para servidores públicos se puede concebir como lo dice el Maestro Narciso Sánchez

Gómez: *"El juicio de amparo en materia administrativa, es un medio de defensa legal extraordinario, que se inicia a instancia de parte agraviada ante un organismo jurisdiccional federa, cuando un acto o resolución de las autoridades administrativas o Tribunales de la misma naturaleza lesionan la esfera jurídica del gobernado y violan las garantías individuales plasmadas en nuestra constitución Política Federal.*

Es un medio de control directo de la constitucionalidad y legalidad de los actos del Estado y que obliga a las autoridades gubernamentales a no apartarse del texto expreso de la Ley Suprema, ni de las leyes secundarias que de ella emanan.

*Por ende, procede contra resoluciones o actos que lesionan los derechos subjetivos del quejoso, no reparables mediante el agotamiento de los medios de defensa ordinarios, y cuyo objetivo es el de que se restituya al ofendido sus intereses violados."*²⁷

El juicio de amparo en materia administrativa sólo se puede plantear de manera general como lo indica el Maestro y Ministro Genaro Góngora Pimentel en su muy acertada introducción misma que se transcribe a continuación:

"Pues bien, estudiaremos ahora algunos casos que nos llevarán a concluir que también en el amparo en materia administrativa, como en la historia, existen elementos impredecibles, que impiden que pueda hablarse de conceptos jurídicos fijos. Si esto no fuera así como es, los conceptos jurídicos serían inmutables. Estaríamos estudiando tal vez, ahora, las primeras normas jurídicas que se dio la humanidad.

Se me dirá, habla usted de casos evidente, por obvios. ¡Claro! El elemento central del concepto del constitucionalismo, es que en todas las sociedades políticas, los funcionarios gubernamentales no tienen la libertad de hacer lo que les plazca, de la manera que elijan, sino que están limitados por la comunidad, a observar la ley constitucional y suprema. Por tanto, bien puede decirse que el medio del constitucionalismo es el concepto del gobierno limitado por una ley suprema.

²⁷ SÁNCHEZ GÓMEZ Narciso Segundo curso de derecho administrativo. Edit. Porrúa México 1998. pp. 473-474

Uno de los derechos fundamentales de nuestro régimen jurídico es el que puede enunciarse como el principio de legalidad. Este principio consiste en que ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general anteriormente dictada; dicho en otras palabras, los órganos de la administración pública, solo pueden hacer aquello que la ley les permite. Esto es lo que está fijado por la doctrina jurídica; pero, es así... ¿En verdad se someten al principio de legalidad los servidores públicos...? ¿Qué clase de historia es la verdadera historia del juicio de amparo en materia administrativa. .? Contemos algunos casos y sacaremos conclusiones de cada uno."²⁸

Ahora bien, el implantar el amparo, "la Constitución señala los casos e hipótesis en que procede, los que por ende, configuran su procedencia constitucional, determinada en el artículo 103 de nuestra Ley Suprema vigente. Este precepto, que corresponde al artículo 101 de la Constitución de 57 y que se reproduce por el artículo primero de la Ley de Amparo, es de capitalísima importancia en la vida y funcionamiento del juicio de amparo, puesto que de él deriva todo su ser jurídico."²⁹

De esa forma observamos que la Constitución es el objeto primordial y directo del juicio de amparo, esto en función del agravio que por un acto de autoridad se le causa al gobernado, lo que le atribuye el nombre de medio de control de la constitucionalidad, pero no sólo eso, sino que ese Ordenamiento Máximo se convierte en el fundamento mismo del amparo, es donde se origina, por lo que también es una institución constitucional.

4.5.1. Juicio de Amparo contra Leyes.

Como se ha mencionado, el presente estudio dará por sentadas las bases del juicio de amparo, ello en cuanto a la generalidad.

²⁸ GONGORA PIMENTEL Genaro. Introducción al juicio de amparo. (Temas del juicio de amparo en materia administrativa) Edit Porrúa 3ª ed. México 1990. Intr. pp. XXIV-XXV.

²⁹ BURGOA O. Ignacio. El juicio de amparo. Edit. Porrúa. 27ª ed. México 1990. p. 187.

En estos dos últimos apartados sólo se abarcarán cuestiones específicas sobre los puntos planteados, buscando brindar las bases al juicio de amparo que se interpone en contra de las sanciones de carácter administrativo que se imponen a los servidores públicos; y más aún por lo que respecta a considerar como constitucional o no una sanción.

El artículo 103 de la Constitución, similar al artículo 1º de la Ley de Amparo, utiliza repetidamente una terminología poco precisa, pero por demás didáctica. Explica que los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite “Por Leyes o Actos”.

“La primera pregunta es; ¿qué las leyes no son también actos? Es decir, ¿son las leyes actos del poder legislativo? ¡Claro que son actos del Poder Legislativo! Entonces, ¿por qué se hace esa distinción en el precepto de leyes o actos? Se hace porque el legislador mexicano estaba perfectamente consciente de que en una época no muy lejana, la doctrina y las grandes figuras del foro del país, negarían la posibilidad de que el juicio de amparo procediera contra leyes. Las Leyes podían combatirse, claro está, pero eso debía lograrse a través del sufragio. Los ciudadanos elegirían representantes del poder legislativo que cambiarían las leyes contrarias a la Constitución y a la voluntad popular.

¿Puede pensarse algo más ingenuo? ¿Los senadores y los diputados ocupados de cambiar las leyes que no gustaran a sus representados? ¿Cuándo han gustado a los ciudadanos, las leyes impositivas? ¿En que época se han mostrados conformes con las disposiciones legales que imponen a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público?”³⁰

Observamos entonces que el amparo, se convierte en un medio muy importante no solamente como medio de defensa de garantías, sino como un modo dinámico de la vida jurídica, ello al poder modificar leyes que no vayan acorde al texto constitucional, aunque como lo dice el Maestro en las siguientes líneas, este amparo contra leyes es sólo para algunos cuantos.

³⁰ GÓNGORA PIMENTEL Genaro. Introducción al Estudio del juicio de amparo. Ob. Cit. pp. 23-24

"Pienso que el juicio de amparo contra leyes, es promovido por los ciudadanos de la República que más cultura tienen, pero también un nivel económico más alto, características que casi siempre van unidas.

*Se siente uno tentado a pensar que en este país rige, en cuanto al amparo contra leyes un estado de furor, el cual es acreedor a ser estudiado a través del juicio de amparo contra leyes, con mucho esmero y tino y calma, por conectarse con una evidencia; que en este país se han dictado leyes injustas."*³¹

Se entiende entonces existe una problemática para efectuar un amparo contra leyes, así pues citamos primeramente, el relativo a los medios de impugnación por los cuáles se puede solicitar la protección jurisdiccional contra las leyes inconstitucionales; en segundo término, las cuestiones fundamentales que pueden presentarse respecto a la oportunidad y procedencia de la reclamación constitucional contra las propias leyes.

*"Este es el sector del derecho de amparo mexicano que asume una mayor trascendencia constitucional, puesto que debía considerarse como la única vía efectiva a través de la cual pueden plantarse las cuestiones relativas a la contradicción entre los preceptos legislativos ordinarios y los de la Constitución federal, si tomamos en consideración que la posibilidad de presentar estas cuestiones en las controversias constitucionales reguladas por el artículo 105 de la ley suprema, además de referirse a la afectación de las entidades públicas respectivas han tenido escasa aplicación práctica."*³²

Pero y ¿Cuáles son los medios de impugnación reconocidos por la ley para la interposición del amparo contra leyes?

Existen dos formas:

³¹ *Ibidem*, p. 24.

³² FIX ZAMUDIO Héctor. Ensayos sobre el Derecho de amparo Edit. Porrúa en coordinación UNAM, 2ª ed. México 1999, pp. 404-405.

a) Cuando se impugna la inconstitucionalidad de una ley en el juicio de amparo de una sola instancia es decir, ante los Juzgados de Distrito, y que para efectos de estudio se le denomina *recurso de inconstitucionalidad*, ello para distinguirlo de la que podemos denominar acción de inconstitucionalidad el cual implica un ataque frontal a la ley combatida en amparo de doble instancia, "*el planteamiento de la constitucionalidad se realiza a través de lo que se ha denominado cuestión incidental o prejudicial (que indebidamente se ha considerado como vía de excepción), lo que debe considerarse reciente en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, en virtud de que tradicionalmente se consideró que existía un "monopolio" del Poder Judicial federal para conocer de la inconstitucionalidad de las leyes por conducto del amparo de doble instancia.*"³³

b) Desde el punto de vista del procedimiento. Su tramitación se ha procurado acelerar cuando exista jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia sobre la inconstitucionalidad de una ley (además de establecer la obligatoriedad de la suplencia de la queja para estos casos), lo cual se puede observar en el artículo 156 de la Ley para el amparo de doble instancia. Esta forma se plantea en amparo directo, ante el Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, denominándose recurso de inconstitucionalidad.

Estudiaremos aquí, éste último, toda vez que la imposición de sanciones de servidores públicos tiene una metodología y se encuentra revestido de la definitividad que de no agotarse tal principio considerará improcedente el juicio intentado.

En el amparo directo, amparo que se interpone una vez que la sentencia de la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es adversa al servidor público, se revisa la legalidad o ilegalidad de una resolución judicial o jurisdiccional, es curioso hacer notar que este Tribunal resolverá sobre la ilegalidad que se dicta dentro de un juicio que declara la legalidad o no de un acto de autoridad.

El numeral 158 de la Ley de Amparo, en su último párrafo señala:

"Cuando dentro de un juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o

³³ Ibidem p. 405

reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio.”

Así pues, en el amparo directo en que los tribunales colegiados de circuito pueden juzgar de la constitucionalidad de la ley aplicable al caso controvertido, el legislador, expresa que procede recurso de revisión ante la Suprema Corte

Este se efectuará contra las resoluciones que en amparo directo pronuncien los tribunales colegiados de circuito, cuando decidan sobre la constitucionalidad de leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o también cuando se establezca la interpretación de algún precepto de la Constitución.

Lo anterior tiene fundamento en los artículos 107 fracción IX, constitucional; 83, fracción V y 84 fracción II, de la Ley de Amparo.

“Nos explica el Doctor Fix-Zamudio, a quién seguimos en este tema, que es en este llamado “recurso de inconstitucionalidad”, la contraparte del afectado no está constituida por las autoridades que intervinieron en el procedimiento formativo de la ley, sino el juez común, que en concepto del quejoso aplicó una disposición anticonstitucional. No se va a enjuiciar al legislador, sino que se va a revisar la sentencia del juez, el cual no obstante la obligación que le impone el artículo 133 de la Ley Suprema, ha aplicado un precepto contrario a dicha Ley Fundamental. Se trata de un control de constitucionalidad de leyes, por vía de excepción. Y finalmente, corresponde en estos casos, a los Tribunales Colegiados de Circuito el avocarse al conocimiento de estos asuntos.

En otras palabras, si lo que el quejoso combate es la ley en sí misma, con sus atributos de autonomía y plenitud jurídica, el amparo que se promueva contra ella por estimarla anticonstitucional, no podrá ser directo, en única instancia ante los Tribunales Colegiados de Circuito, sino indirecto, ante los jueces de Distrito y en revisión ante la Suprema Corte de Justicia, pues como lo veremos a continuación, en estos casos las autoridades responsables lo son el Congreso de la Unión que ha expedido la ley, el presidente de la República junto con el secretario de Estado que

haya proveído a su sanción, promulgación y refrendo, pero si por el contrario, estima que la aplicación de la ley a su caso particular, es lo que resulta violatorio de garantías y por lo mismo considera que no es el Congreso de la Unión, el presidente de la República y el secretario de Estado, quienes hayan actuado en su perjuicio, ya que de acuerdo con lo que dispone el artículo 11 de la Ley de Amparo, es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado es entonces evidente que al no estimarse al Congreso, al Presidente o secretario de Estado como autoridades responsables, porque es notorio que ellos no han ordenado ni decidido que al caso concreto que está juzgando la sala o junta responsable se aplique tal o cual disposición de la ley, sino que esto es el resultado de un juicio lógico-jurídico de la propia sala o junta; el concepto de violación en que se alegue una inconstitucionalidad de tal naturaleza, no puede serlo en forma alguna en contra de la ley, sino de la sentencia o laudo mismo, por cuyo motivo corresponde conocer de tal concepto de violación a un Tribunal Colegiado de Circuito y no a un juez de Distrito."³⁴

Lo anterior se comprueba con la ejecutoria que dictó el Pleno de la Suprema Corte de Justicia y que se transcribe a continuación:

APENDICE 1917-1995

PLENO

JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCIA EN MATERIA CONSTITUCIONAL

TESIS DE SALA

LEYES INCONSTITUCIONALES, AMPARO DIRECTO CONTRA SENTENCIAS DEFINITIVAS FUNDADAS EN. NO CORRESPONDE SU CONOCIMIENTO A UN JUEZ DE DISTRITO.

El amparo contra sentencia definitiva en el que se aduzcan razones de inconstitucionalidad de la ley, puede promoverse como amparo directo ante un Tribunal Colegiado, según el régimen de competencia establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Por ello, si un juez de

³⁴ GÓNGORA PIMENTEL Genaro Introducción al estudio del juicio de amparo. Ob. Cit p.29.

Distrito conoce del asunto, respecto de la cuestión de inconstitucionalidad de ley la sentencia relativa debe declararse insubsistente y remitirse los autos al Tribunal Colegiado respectivo, para que examine las cuestiones jurídicas planteadas en los conceptos de violación, sin que sea necesario llamar a juicio a las autoridades expedidoras de la ley cuya constitucionalidad se controvierte, toda vez que en materia de amparo directo puede realizarse el estudio de este tipo de problemas mediante declaraciones con efectos limitados a la sentencia reclamada, como acto de aplicación de la ley por la autoridad responsable en el juicio de amparo directo; sin perjuicio de que, en los términos del artículo 83, fracción V, de la Ley de Amparo, en su oportunidad, este alto Tribunal conozca del recurso de revisión que se llegare a interponer.

Séptima Época, Primera Parte:

Vol. 67, Pág. 63. A.R. 5251/71. Jesús Piñón Andrade y otro. Mayoría de 16 votos.

Vol. 67, Pág. 63. A.R. 1040/65. Héctor Meza Cruz. Mayoría de 16 votos.

Vol. 69, Pág. 28. A.R. 569/72. Mercedes Ruiz Andrade. Mayoría de 16 votos.

Vol. 69, Pág. 28. A.R. 1877/12. Raúl Plascencia Ulloa. Mayoría de 16 votos.

Vol. 69, Pág. 28. A.R. 5611/73. Sergio Castro y Hermanos, S.A. (Quiebra). Mayoría de 16 votos.

APENDICE 1917-1985, PRIMERA PARTE, PAG. 166.

APENDICE DE JURISPRUDENCIA 1917-1988 AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. PRIMERA PARTE. PLENO. VOL. I. PAG. 234.

APENDICE AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. 1917-1995. TOMO I. MATERIA CONSTITUCIONAL. TESIS 218. PAG. 208.

No. Doc. E1795P000333

Así pues, cuando se impugne la sentencia definitiva o laudo respectivo por estimarse inconstitucional la ley aplicada; ello será materia únicamente del capítulo de conceptos de violación de la demanda sin señalar como acto reclamado la ley, y la

calificación de ésta por el tribunal de amparo se hará en la parte considerativa del fallo respectivo.

Por lo que respecta al amparo contra leyes existe una peculiaridad. Cuando se combate directamente una ley, dicho ordenamiento o el artículo de la ley que se tilde de inconstitucional, la jurisprudencia ha concluido, que en estos casos en que se combate directamente la ley, no existe obligación de agotar los recursos ordinarios correspondientes.

Sin embargo, el jugarse una carta de este tamaño y no estar seguro, en muchas ocasiones ha orillado a los jueces de Distrito a decretar un sobreseimiento o una improcedencia en el juicio de amparo, toda vez que no se han agotado los medios de defensa ordinarios al momento de aplicarse la ley. De esa forma, proseguimos sobre el tenor de cómo atacar la inconstitucionalidad de la ley, a través del juicio de amparo directo.

Para esto referimos que solamente podrá considerarse como inconstitucional la ley o acto que se reclama, y nunca reformas o adiciones del texto constitucional, ello en virtud del principio de que la constitución no puede ser inconstitucional en sí misma, y así mismo en virtud de que el juicio de amparo constituye un medio de defensa, el más eficaz de nuestra Constitución Política, por lo cual resulta absurdo y contra toda lógica jurídica que se pretenda utilizar ese medio de defensa para impugnar, y en su caso, destruir la Constitución, de la cual forma parte cualquier adición o reforma que se haga al ordenamiento máximo.

Ahora bien, como se puede acreditar el interés jurídico en que se declare inconstitucional tal o cual precepto de una determinada ley.

Este concepto se encuentra íntimamente ligado con el perjuicio jurídico, como se desprende de lo establecido por el artículo 4o de la Ley de Amparo, que expresa en lo conducente, que el juicio constitucional sólo puede promoverse por la parte a quién perjudique el acto o la ley que se reclama.

De ese modo *“podemos llegar a la conclusión de que tiene interés (INTERÉS JURÍDICO, CLARO ESTÁ) para impugnar una ley aquél al cual perjudica, o más*

precisamente, afecta en su esfera jurídica, lo que puede ocurrir con motivo de su entrada en vigor o bien hasta que se aplica en su perjuicio."³⁵

Ese interés jurídico es lo que muchas veces se ha reputado como un derecho reconocido por la ley, no es sino lo que la doctrina jurídica conoce con el nombre de "derecho subjetivo", es decir, como facultad o potestad de exigencia, cuya institución consigna la norma objetiva del derecho.

En otras palabras *"el derecho subjetivo supone la conjunción en su esencia de dos elementos inseparables, a saber; una facultad de exigir y una obligación correlativa traducida en el deber jurídico de cumplir dicha exigencia, y cuyo sujeto, desde el punto de vista de su índole, sirve de criterio de clasificación de los derechos subjetivos en privado (cuando el obligado sea un particular) y en público (en caso de que la mencionada obligación se impute a cualquier órgano del Estado)."*³⁶

Por lo que toca a la forma de impugnar la constitucionalidad de una sanción de carácter administrativo a un servidor público y en conjunción con los elementos planteados anteriormente podemos derivar lo siguiente:

- La impugnación de tal imposición solamente se podrá hacer a través de las "consideraciones constitucionales" en el juicio de amparo directo; y mediante un recurso de revisión sólo para el caso de ubicarse en el último párrafo del artículo 158 de la Ley de Amparo.
- El servidor público no podrá impugnar ninguna de las sanciones administrativas que marca la Constitución toda vez que estas han sido impuestas por este Ordenamiento Máximo, el cual no puede ser inconstitucional en sí mismo.
- El planteamiento de la constitucionalidad de la sanción impuesta al servidor público, se realiza en última instancia ante la Suprema Corte de Justicia, lo cual da un giro a la imposición de sanciones, toda vez que es hasta este momento en el que realmente se decide sobre si es o no correcta la aplicación de una sanción a los servidores públicos.

³⁵ GONGORA PIMENTEL Genaro. *Introducción al estudio del juicio de amparo*. Ob. Cit. p. 70

³⁶ *Ibidem*. p. 70

- El juicio de amparo directo, mismo que se interpone ante el Tribunal Colegiado de Circuito, es un medio de defensa que tendrá que ser agotado, esto para no cometer el error de interponer un juicio de amparo indirecto o ante juez de Distrito y que éste considere el juicio de garantías como improcedente en virtud de no agotar los recursos ordinarios, por lo que se debe conocer la forma y sensibilidad de los Magistrados del Tribunal para que se considere como inconstitucional una sanción.

4.5.2. Juicio de Amparo contra actos.

Los actos que pueden ser reclamados en un juicio de amparo son numerosos y la doctrina ha desenvuelto varias clasificaciones de actos. Del mismo modo se les ha optado por llamar actos reclamados, puesto que los actos que realiza una autoridad son los que reclama el quejoso en el juicio de amparo.

Someramente se dará una clasificación de los actos reclamados los que se enuncian de la siguiente forma:³⁷

- Actos de autoridad federal y estatal. El juicio de amparo es procedente contra todos los actos de autoridad sin importar de donde provengan.
- Actos de particulares. Este acto, más bien se convertiría en un delito, toda vez que el particular nunca podrá ser autoridad.
- Actos consumados. Consumar significa llevar a cabo de todo en una cosa; pues la doctrina y la jurisprudencia de amparo por acto consumado se entiende aquél acto que se ha realizado total e íntegramente y conseguido todos sus efectos.
- Actos declarativos. Por actos declarativos debe entenderse aquellos que se limitan a evidenciar una situación jurídica determinada, pero que no implica modificación alguna de derechos o de situaciones existentes.

³⁷ Esta Clasificación se toma del libro del Ministro GENARO GÓNGORA PIMENTEL. Introducción al estudio del juicio de amparo. Ob. Cit. pp. 111-155

- Actos consentidos. Se definen como los actos de autoridad violatorios de derechos fundamentales o del régimen competencial que no son reclamados dentro de los términos que la ley señala para la promoción del juicio de amparo.

- Actos continuados o de tracto sucesivo. Son aquellos que no se consuman por su sola emisión, sino que se desarrollan en diferentes etapas sucesivas convergentes hacia un fin determinado, se traduce en diversos actos específicos ligados entre sí por la citada finalidad.

- Actos positivos. En el amparo, los actos positivos son actos de autoridad que se traducen en la decisión o ejecución de un hacer, es decir, se traducen en un hacer de las autoridades, voluntario y efectivo, que se presenta con la imposición de obligaciones al individuo, traducidas en un hacer o un no hacer, y que implican una acción, una orden una privación o una molestia (acto prohibitivo con efectos positivos).

- Actos negativos. El acto es negativo, cuando la autoridad se rehusa expresamente a obrar a favor de la pretensión del gobernado.

- Actos negativos con efectos positivos. Son aquellos actos que aparentemente negativos, pero que tienen efectos positivos, estos se diferencian de los actos negativos, en los efectos positivos, que se traducen en actos efectivos de las autoridades que tienden a imponer obligaciones a los individuos.

- Actos prohibitivos. Estos sólo se traducen en una abstención (como los actos omisivos), sino que equivalen a un verdadero hacer positivo, consistente en imponer determinadas obligaciones de no hacer o limitaciones a la actividad de los gobernados por parte de las autoridades.

- Actos futuros. Se traduce en todo aquél acto que aún no ha sucedido o que está por venir, pero, dentro del juicio de amparo, no se toma el significado literal de la palabra, sino que se atiende primordialmente a la ejecución de los actos.

Por lo que respecta al amparo contra actos propiamente, *“prácticamente se relaciona con la ejecución o inejecución de las sentencias dictadas por los Tribunales de lo Contencioso Administrativos. sobre todo que son de simple*

anulación, en donde sus sentencias al ser declarativas, se corre el riesgo de que la autoridad responsable no cumpla con el sentido del fallo, o exista defecto o exceso en su ejecución y ello cause perjuicio al demandante, y el respeto a la legalidad de los actos controvertidos solamente se puede alcanzar intentando la demanda de amparo ante un juzgado de Distrito.”³⁸

De ese modo, el amparo contra actos no se transforma en un proceso dentro del mismo amparo directo, el cual se interpuso en contra de la resolución que dictó el Tribunal de Anulación, sino que éste se hará mediante un amparo indirecto o biinstancial.

Lo anterior en atención a que de realizarse un recurso de queja, el superior que conozca de ese Recurso, aducirá que no es procedente toda vez que la Responsable si cumplió con lo que se le pidió, es decir, la responsable no es la autoridad que realiza un acto de naturaleza contraria a la resolución, sino que para estos efectos la responsable es la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, quién cumplió con la orden del Tribunal Colegiado de dictar una sentencia que beneficie al servidor público. Entonces, ¿qué se hace para hacer efectiva y para cumplimentar la resolución del Tribunal?

Como se ha visto, el violentar una resolución judicial, implica violentar garantías individuales, cuando la resolución es declarada a favor del particular. En esa tesitura, lo que se tendrá que efectuar es un amparo indirecto, alegando la violación de garantías por parte de la autoridad con apoyo en las tesis y jurisprudencias ya citadas.

Es así como se configura un amparo en contra de los actos de la autoridad, los cuáles normalmente se transforman en actos de autoridad federal (o local), omisivos o negativos, o simplemente declarativos. Ahí es donde se interpone el amparo en contra de los actos de autoridad.

De esa forma, la substanciación del juicio, se hará de igual forma que todos los demás juicios de amparo directo, el cambio, lo que se indique en el cuerpo del escrito.

³⁸ SÁNCHEZ GÓMEZ Narciso Segundo Curso de Derecho Administrativo. Ob. Cit. pp. 491-492.

Este amparo observará las mismas formalidades que todo amparo, debiendo cuidar el que se haga de un adecuado conocimiento del Juzgador, la inminente violación de garantías, la cual se hace no sólo con fundamento en preceptos constitucionales, sino también con bases adecuadas, como lo es una sentencia del Tribunal la cual debe ser cabalmente cumplida.

Hoy el problema es ese, la ejecución misma de la sentencia favorable al servidor público que se le impuso una sanción, sanción que al no ser constitucionalmente estudiada por la autoridad administrativa es que encuentra su última carta de juego en el más importante de todos los juicios, el juicio de garantías, el juicio de amparo.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Como base fundamental de la sociedad encontramos a la cultura, la cual no debe ser considerada como un almacenamiento de lúcidas ideas, más aún cuando esa cultura es la que dicta las normas y fines que se buscan dentro de la sociedad. Una cultura comprende muchísimo más cosas de las que un individuo podría reinventar o revisar satisfactoriamente.

La cultura es un conjunto de rasgos distintivos, espirituales y materiales, intelectuales y afectivos, que caracterizan a un grupo social en un periodo determinado. El término "cultura" engloba además modos de vida, ceremonias, arte, invenciones, tecnología, sistemas de valores, derechos fundamentales del ser humano, tradiciones y creencias. A través de la cultura se expresa el hombre, toma conciencia de sí mismo, cuestiona sus realizaciones, busca nuevos significados y crea obras que le trascienden.

Ahora bien, en virtud de esa cultura es que se justifica la existencia de servidores públicos en un conglomerado de personas. Las manifestaciones necesarias para toda sociedad se da en sus instituciones; y las instituciones de la sociedad normalmente se encuentran representadas por entes que sirven a toda la comunidad, donde la misma refleja su cultura.

Esto no quiere decir que la justificación del servidor público se de en función de un nombre o de un determinado tiempo y lugar, si no de la naturaleza misma de sus funciones mismas que se han realizado y realizarán en toda la historia de la humanidad, es decir, donde se refleja la cultura de la sociedad.

SEGUNDA.- El concepto de servidor público es relativamente moderno, ya que antes no podía decirse que un gobernante era un mandatario y que el mismo era sujeto de una responsabilidad por incumplir con su trabajo.

Para que existan servidores públicos es necesario un ámbito de acción. Ese ámbito de acción será el Estado, mismo que es creado como una mera consecuencia de la propia unión de las personas, esto en virtud que la sociedad para expresar toda su "cultura", necesita de un lugar determinado donde manifestarla, es decir el territorio, un grupo de personas que vivan en la propia sociedad, mejor conocido como población, y necesitan así mismo, de alguien que vea por las necesidades y sea el líder, la cabeza o en general un individuo, corporación o corporaciones que ejerza el poder de una u otra forma, es decir el elemento faltante para la constitución del Estado, la representación del poder.

Ahora bien, como parte del Estado los servidores públicos se encuentran en el gobierno, siendo aquellos los medios personales que ocupa el propio Estado para resolver y satisfacer las necesidades de la propia sociedad, por lo que prestan un "servicio público" en virtud de existir una "función pública" que realiza el Estado.

Para diferenciar los dos conceptos citados se dirá que la "función pública" consiste en la relación existente entre el Estado y la persona que le presta sus servicios como trabajador, así como la actividad propiamente desempeñada por ese trabajador (o servidor público). "El servicio público", consiste en la satisfacción de las necesidades y fines de la sociedad y del propio Estado con la mayor eficiencia, eficacia, legalidad, honradez, lealtad e imparcialidad.

De esa forma, podemos indicar que el elemento humano del Estado al ejercer una "función", cumple con el supuesto de necesidades públicas es decir, necesidades de la colectividad, a las que se les ha denominado "servicios", los que se procura brindar con la mayor eficiencia y eficacia a todo el público, esto es, a un colectivo de personas no matizado, que resulta conocido por todos, notorio y evidente.

TERCERA.- Servidor Público será aquél que sin importar su jerarquía, nivel de gobierno o poder público que represente (ejecutivo, legislativo o judicial), desempeña un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza.

Podemos encontrar que del texto constitucional derivan cuatro tipo de responsabilidades fundamentales para el servidor público a saber: la política, la penal,

la civil y la administrativa; el conocerlas, da pauta para conocer el tipo de sanción y legislación aplicable; donde una persona que presta su servicio al Estado puede ser sujeto de varias responsabilidades y por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones. Sin embargo de la norma fundamental, no se encuentra una definición clara de lo que se entenderá por servidor público, o al menos éste concepto ha sido mal interpretado.

Tenemos así un problema, se ha considerado en muchas ocasiones que servidor público es aquél trabajador que desempeña un puesto de confianza o de alto nombramiento, y de la misma forma la Ley de Trabajadores al Servicio del Estado excluye a los trabajadores de confianza de su régimen; el problema surge: la mayoría sino es que todos los "servidores públicos", son trabajadores que tienen tal carácter; en consecuencia, no tienen una protección jurídica adecuada. El criterio para definir el término de servidor público tiene su fundamento en la formalización de su relación laboral con el Estado y no así en la prestación de un servicio público, en tanto que no todos los servicios públicos son brindados por servidores públicos y no todos los servidores públicos los brindan.

De esa forma se concluye que la regulación de los "servidores públicos" no es adecuada y esto proviene desde el propio ordenamiento máximo, al no señalar con claridad el carácter y protección jurídica que habrá de tener; por qué el ámbito, acción y responsabilidad que le concierne no sólo se circunscribe a una materia sino a diversos marcos legales; como ejemplo encontramos que si es responsabilidad política, será aplicado el propio texto constitucional con las leyes que señala el Congreso para tal efecto, si es responsabilidad penal, será regulado por la legislación penal vigente a la comisión del delito, aplicando las penas correspondiente, si es responsabilidad civil, la legislación civil en sus términos correspondientes será la aplicable, si es responsabilidad administrativa, será la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos la que tendrá el carácter de imponer las sanciones correspondientes.

Uno de los problemas fundamentales que se observó es que la propia norma Constitucional no es clara; esto es así en atención a que no define bien a bien que es

un servidor público; y el propio título de la norma constitucional se encuentra mal denominado, puesto que indica “*De las responsabilidades de los servidores públicos*”, mencionando únicamente que responsabilidades son aplicables a tal o cual servidor público.

Se observa también, un problema en el manejo de los preceptos, de las responsabilidades y de los conceptos. A nuestro parecer la Norma Fundamental es el Ordenamiento que debe ser más claro, por qué es una generalidad la que se supone lo lee y no personas que son especialistas en el estudio de la Ciencia Jurídica; y ya que ahora se está promoviendo la creación de una nueva Constitución o al menos una reforma en gran parte de ella es que podría también verse el referido Título Cuarto.

Por ello la propuesta en cuanto a la reforma de la Constitución es la siguiente:

- El Título Cuarto de la Constitución debe ser reformado desde el nombre, debiendo referir “*De los servidores Públicos*”, esto es así por qué el título no sólo hace referencia a los propios servidores públicos, sino a las responsabilidades en que pueden incurrir los mismos y las sanciones a la que pudiesen hacerse acreedores.
- La estructura debe ser modificada, es decir, debe dar la definición precisa de “servidor público”, para posteriormente indicar a quién se considera servidor público del poder ejecutivo, del poder legislativo o del poder judicial. Así mismo, debe definir, las responsabilidades, dedicando un artículo en específico para cada una de las responsabilidades en que pueden incurrir.
- En cuanto a las sanciones, debe señalarlas de manera clara, dentro de una forma armónica y sencilla, así como cuáles serán aplicables por cada tipo de responsabilidad. Las sanciones actualmente en el texto constitucional, se encuentran desperdigadas por lo que se considera conveniente encuentren un artículo didáctico y metodológico.

Las sanciones en la norma constitucional, no pueden rebatirse, ya que como se ha visto, una constitución no puede ser inconstitucional en sí misma, sin embargo, aquí se apela a que el legislador tome en cuenta

circunstancias que vive la sociedad para señalar sanciones adecuadas, sin que se confundan las materias para la aplicación de cada una, verbigracia el que las sanciones en materia penal, no lleguen a invadir la aplicación de sanciones en materia administrativa, por circunstancias políticas, dejando a las leyes y a los tribunales la mera aplicación.

- Por lo que respecta a la prescripción debe ser un poco más clara, es bueno que señale la prescripción para responsabilidades graves, pero no debe dejar la cuestión de lo que se considerará grave a la ley, y también no debe dejarse a la misma la prescripción de las responsabilidades leves.
- En cuanto al procedimiento, la constitución debe referir los parámetros por lo que respecta a la imposición de sanciones de carácter administrativo, el cual debe observar los principios plasmados en los artículos 14 y 16, donde se considerará que todo supuesto responsable es inocente hasta que se demuestre lo contrario.

CUARTA.- Esta Tesis destaca dos elementos constitucionales a conocer; elementos constitucionales sustantivos mismos que son los valores fundamentales a preservar en la función pública, tales como la honradez, la legalidad, la eficiencia, la lealtad y la imparcialidad; y los elementos constitucionales adjetivos que serán elementos procesales básicos que indica el propio texto constitucional, tales como el desarrollo autónomo de cada uno de los procedimientos para la aplicación de las sanciones, el señalamiento expreso de un mínimo de sanciones a aplicar para el caso de existir responsabilidad administrativa; las cuales deberán establecerse de acuerdo con los beneficios obtenidos o los daños y perjuicios causados y que no podrán exceder de tres tantos de estos o y; el señalamiento de una prescripción que deberá tomar en cuenta la naturaleza y consecuencia de los actos u omisiones a que hace referencia la fracción III del artículo 109 de la Constitución que en caso de ser grave tendrá un mínimo de tres años.

En suma esos elementos son los que debe observar el legislador para cuando toque reformar el texto Constitucional.

QUINTA.- No podemos exigir la aplicación de un adecuado régimen de responsabilidades a los servidores públicos si no conocemos en que parte del sistema de normas emitidas por el Estado se encuentra la figura jurídica, es decir, debemos saber cual es la ubicación conceptual y material que tienen los servidores públicos, tanto en la propia Constitución Política, como en los Ordenamientos legales que derivan de ella.

Así pues se observa, que la ley es adecuada en cuanto al régimen constitucional que nos rige, pero llega a ser inconstitucional por lo que toca a la imposición de sanciones, no en tanto al fondo, sino por lo que respecta al procedimiento incoado en contra de un servidor público.

Las sanciones son las mismas que señala la Norma Fundamental; y ahí existe un beneficio mayor puesto que la Ley señala sanciones más leves en algunos casos, por lo que la sanción en sí misma no es inconstitucional, será esto si la Constitución se reforma, pero cuando la Carta Magna se reforma, generalmente se reforma la ley. De ese modo las responsabilidades y sanciones de carácter administrativo tienen su sustento legal en la Constitución y en la ley correspondiente a saber Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

SEXTA.- Las finalidades de la sanción son de tres clases: retributiva, intimidatoria y/o compensatoria del daño producido por el acto ilícito. Los principios de la sanción se dan en ser un contenido de la norma jurídica, ser la proposición jurídica o regla de derecho y ser ejecutada por los Órganos del Estado.

El positivismo, la ve como aquél supuesto establecido en un orden jurídico para provocar cierta conducta humana que el legislador considera deseable, representando una garantía y una efectividad del derecho. Para el naturalismo, la sanción vive en la jerarquía y ámbitos del derecho; hay sanciones constitucionales, civiles, mercantiles, urbanas, penales, administrativas, internacionales, económicas. Pero además tiene otros nombres como nulidad, inexistencia, multa, clausura, etc.

La naturaleza de la sanción administrativa cumple en la ley y en la práctica distintos objetivos, preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o

de castigo. Sin embargo, aún predomina la idea de castigo o de pena que se impone al infractor es decir, prevalece el poder punitivo de la administración, considerando que lo que mueve fundamentalmente al Estado es el propósito de castigar o penar al infractor de la ley administrativa, que no la obedece o no la cumple; cuando que verdaderamente una sanción administrativa debe orientarse a escoger la sanción que logre frenar o desaparecer las prácticas infractoras que dañan gravemente al interés colectivo.

Al parecer ese concepto, es el que priva y ha privado en virtud de los múltiples acontecimientos de corrupción, pero en realidad y a criterio de este trabajo, no se trata de señalar sanciones más duras o dejar a un lado el ámbito administrativo de responsabilidades y convertirlas en objeto de la casuística penal e imponer todas las sanciones del mismo carácter; por qué entonces no se lograría entender la naturaleza misma del servicio público; ni se buscaría la profesionalización de los funcionarios y empleados de la Federación

La Responsabilidad Administrativa se origina por una inobservancia de las obligaciones o deberes inherentes a la calidad de servidor público en ejercicio de sus funciones, generando en consecuencia la aplicación del poder disciplinario del Estado; haciendo notar que, los servidores públicos de acuerdo con el artículo 108 Constitucional y todos aquellos que manejen o apliquen recursos económico federales son sujetos de responsabilidad, así como de que se les puede imponer las sanciones correspondientes; y esto es lo que debería observar no sólo la ley, sino la Constitución, donde se debe buscar medios efectivos para lograr una prevención y no una corrección. Por ello es imperante la necesidad de una adecuada y estrecha coordinación entre las legislaciones, así como el estudio y aplicación estricta de la Técnica Legislativa, pues la sociedad es dinámica y la legislación debe responder a sus necesidades.

Así también, existe un manejo político por lo que respecta a ciertos procedimientos de imposición de sanciones como lo es el señalado en la Ley de la Tesorería de la Federación y el fincamiento de un crédito fiscal por incurrir en una responsabilidad administrativa, el cual a veces se utiliza como último recurso para

imponer una sanción so pretexto de resarcir a la Hacienda Pública del daño que se ocasionó, no obstante la supuesta comisión de la responsabilidad ha prescrito realmente.

SÉPTIMA.- Existen medios de impugnación en contra de la aplicación de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos, en ellos se sigue una supletoriedad que en materia del procedimiento y del proceso toca al Código Fiscal de la Federación y al Código Federal de Procedimientos Penales, aunque a juicio de este trabajo debería de ser de aplicación supletoria el Código Federal de Procedimientos Civiles en sustitución de éste último, esto siguiendo las reglas generales a observar en todos los demás procesos administrativos.

Se concluye así mismo, que tales medios de impugnación serán el recurso de revocación mismo se presentará ante la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, el cual es optativo; y el Juicio de Nulidad que se presentará ante el nuevo Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, siguiendo las formalidades que se señalan en el Código Fiscal de la Federación.

Cabe destacar que ninguno de las formas de combatir las sanciones, entrará a la constitucionalidad del acto o del procedimiento en sí mismo, por que no es su competencia, sino simplemente se limitarán a declarar la legalidad o ilegalidad del acto combatido, por lo que cobra realce el estudio de la constitucionalidad de la imposición de sanciones en caso de ser adversa la resolución que se dicte por cualquiera de los órganos citados.

OCTAVA.- Por lo que respecta a las sentencias emitidas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa éstas no encuentran una adecuada cumplimentación, ya que como se ha dicho simplemente se limitan a declarar si una resolución de autoridad es legal o ilegal, pero no llegan a constituir obligación alguna para cumplir por parte de la autoridad. Aunque debe decirse que nuestro más Alto Tribunal ha señalado que de no cumplir con tal resolución, se estaría violando

garantías individuales, por lo que habrá que recurrir al juicio de garantías para hacerla efectiva.

Aquí es donde toma realce un tema para evitar estas situaciones. El Tribunal de anulación o ilegitimidad, a través de la historia ha sido muy criticado, demasiado, primero por considerarse un tribunal privativo y posteriormente por ser considerado sin sustento constitucional; y por política, se ha dejado a dicho tribunal sin una plena jurisdicción, ni una integración al Poder Judicial de la Federación.

Esto debería cambiar, el criterio que sustenta este trabajo, es que este Tribunal obtenga una Plena Jurisdicción en sus resoluciones es decir, que las pueda ejecutar por sí mismas, al menos por lo que respecta al tema de esta Tesis, las sanciones de carácter administrativo que se imponen a los servidores públicos.

Respetando la historia que tiene el sistema judicial en México y los propios Tribunales Federales, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, no puede ser integrado al Poder Judicial de la Federación, por qué desvirtuaría su naturaleza y además obligaría a una inminente transformación de toda la jurisdicción en México, un ejemplo, tendrían que desaparecer los Juzgados de Distrito o en un supuesto caso los Tribunales Colegiados en materia administrativa. por qué se estarían duplicando funciones y en ocasiones se verían los mismos actos.

En cambio, con otorgar una plena jurisdicción al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y a los Tribunales correspondientes en cada uno de los Estados los mismos, harán cumplir sus determinaciones y seguirían siendo un apoyo a la Administración Pública no sólo de la Federación sino de las entidades federativas; así como a la conservación de la legalidad y el estado de Derecho.

NOVENA.- Dentro del mismo tenor de ideas, pero aplicado a la materia de imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos, es inminente que el Tribunal no se limite a declarar una legalidad o ilegalidad de la resolución de la autoridad impositora de sanciones, sino que debe facultarse al hoy Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a que pueda disminuir las sanciones impuestas por la autoridad.

En efecto, el Tribunal en comento, hoy simplemente se limita a declarar nulo o a reconocer la validez de una resolución, sin embargo, el mismo además de entrar al estudio debe decidir si la sanción impuesta fue excesiva, esto no implica entrar a un estudio sobre la constitucionalidad, sino tomar en cuenta las circunstancias en que se cometió la supuesta infracción y observar algunos otros elementos que formen convicción en el juzgador para considerar que la sanción impuesta es excesiva. es decir, que las facultades otorgadas por el legislador a quién impuso la sanción se emplearon más allá de lo que realmente corresponde a la supuesta responsabilidad en que incurrió el servidor público.

No puede considerarse que el Tribunal diga que le corresponde una sanción mayor, únicamente sanciones menores, esto por dos cosas; primero que caso tiene recurrir al Tribunal si existe el riesgo de que se impondrá una sanción mayor; y segundo, por que ninguna resolución puede tener efecto retroactivo en perjuicio de servidor público alguno, esto es, las resoluciones deben buscar beneficiar y no perjudicar.

DÉCIMA.- El amparo como último medio de defensa se dará para atacar una sanción impuesta al servidor público desde el punto de vista constitucional.

De la praxis que se realiza en los Tribunales de la Federación, encontramos por lo que toca a servidores públicos; que el Tribunal Colegiado emite una resolución, pero solamente en cuanto a la sentencia dictada por la Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que conoció del asunto, más nunca entra realmente al estudio de si la sanción es constitucional o no a menos que ésta se plantee en el mismo juicio de garantías, simplemente declara sobre la resolución misma y si ésta es ajustada a derecho o no, por lo que el verdadero meollo del asunto es hacerla valer, esto en virtud de que el Tribunal de Justicia Fiscal no puede conocer de tales planteamientos. En realidad la única instancia para conocer si el acto es ajustado a la Constitución es esta, el amparo.

Para el caso de considerar si la ley es inconstitucional, se entiende entonces existe una problemática para efectuar una demanda de garantías contra leyes, cuyo

sector del derecho de amparo mexicano asume una mayor trascendencia constitucional, puesto que debía considerarse como la única vía efectiva a través de la cual pueden plantarse las cuestiones relativas a la contradicción entre los preceptos legislativos ordinarios y los de la Constitución federal, si tomamos en consideración que la posibilidad de presentar estas cuestiones en las controversias constitucionales reguladas por el artículo 105 de la ley suprema, además de referirse a la afectación de las entidades públicas respectivas han tenido escasa aplicación práctica.

De esa forma el amparo, dependiendo de lo que busque será el medio fundamental para resolver las cuestiones de constitucionalidad en la imposición de sanciones, en él se encuentran dos vertientes; la de los medios de impugnación por los cuáles se puede solicitar la protección jurisdiccional contra las leyes inconstitucionales; y las cuestiones fundamentales que pueden presentarse respecto a la oportunidad y procedencia de la reclamación constitucional contra el procedimiento incoado en contra de un servidor público.

Lo importante de estudiar la constitucionalidad, se da aquí, por que es hasta entonces que se logra resolver si es o no procedente la sanción impuesta, es aquí donde se resuelve todo, es verdaderamente el análisis jurídico y la plena realización del estudio constitucional de la imposición de sanciones de carácter administrativo a los servidores públicos.

BIBLIOGRAFIA Y FUENTES

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Teoría General del Acto Administrativo. Edit. Porrúa. 8ª ed. México 1988. 897 pp.

BURGOA O. Ignacio. El Juicio de Amparo, Edit. Porrúa, 27ª ed. México 1990, 1088 pp.

CARPISO, Jorge. Estudios Constitucionales. Edit. Porrúa en cooperación con la UNAM, 5ª ed. México 1996, 607 pp.

CORREAS, Oscar. Crítica a la Ideología Jurídica. Editorial Pac, México 1996. 328 pp.

DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano, Edit. Porrúa, México 1990.

FIX ZAMUDIO, Héctor. Ensayos sobre el derecho de amparo. Edit. Porrúa en coordinación con UNAM, 2ª ed. México 1999. 802 pp.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa. 13ª ed. México 1965. 444 pp.

GÓNGORA PIMENTEL, Genaro. Introducción al Estudio del Juicio de Amparo (Temas del Juicio de Amparo en Materia Administrativa), Edit. Porrúa, 3ª ed. México 1990, 469 pp.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Derecho Procesal Administrativo Mexicano, Edit. Porrúa en conjunto con UNAM, 2ª ed. México 1997, 1180 pp.

HERRERA PÉREZ Agustín. Legislación Federal Sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Edit. Miguel Ángel Porrúa, México 1998. 334 pp.

----- Las responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Edit. Carsa, México 1991. 223 pp.

HOWELLS William. Más allá de la Historia (El maravilloso relato de nuestros orígenes), Trad. por Ramón Huguet Virgili, Edit. Labor, Barcelona España 1962. 419 pp.

KELSEN, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado. Trad. por Eduardo García Maynez. UNAM, 2ª ed. México 1958. 478 pp.

MARGAIN MANAUTOU Emilio. El Recurso Administrativo en México. Edit. Porrúa, 5ª ed. México 1999. 251 pp.

----- De lo contencioso administrativo (De anulación o de ilegitimidad). Edit. Porrúa, 8ª ed. México 1999. 451 pp.

MORALES PAULÍN Carlos A. Derecho Burocrático. Edit. Porrúa, México 1995. 547 pp.

----- El Proceso Administrativo Público, (La planeación, programación, la organización y el control de la administración pública.), Edit. Porrúa. México 1999. 199 pp.

NAVA NEGRETE Alfonso. Derecho Administrativo Mexicano. Edit. FCE, México 1995. 354pp

ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos, Edit. Porrúa, México 1999. 292 pp.

OVILLA MANDUJANO, Manuel. Teoría del Derecho. Edit. Duero. 7ª edición. México 1990. 273 pp.

RUIZ MASSIEU José Francisco y VALADÉS Diego, (Coordinadores) et. al. Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Porrúa, México 1983, 626 pp.

SÁNCHEZ GÓMEZ, Narciso. Segundo curso de derecho administrativo. Edit. Porrúa, México 1998, 518 pp.

SÁNCHEZ PICHARO, Alberto C. Los Medios de Impugnación en materia administrativa (recursos administrativos, juicio de nulidad y amparo). Edit. Porrúa, México 1997. 553 pp.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Manual del Juicio de Amparo. Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 1998, 555 pp.

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS

ENCICLOPEDIA AUTODIDÁCTICA QUILLET. Tomos I y IV. Edit. Cumbre S.A. 20ª ed. México 1981. Tomo I 559 pp. Tomo IV 550 pp.

GRIJALBO. Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Edit. Grijalbo, Barcelona, España 2000. 1822 pp.

HEMEROGRAFÍA

Diario Oficial de la Federación del 12 de abril de 1995.

Diario Oficial de la Federación de 29 de abril de 1997.

Diario Oficial de la Federación de 13 de mayo de 1998.

Diario Oficial de la Federación del 30 de noviembre de 2000

Diario Oficial de la Federación del 4 de diciembre de 2000

Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 2000

"*El Universal*" "Acabara la Corrupción Política", Mario Torres. México 9 de enero de 2001.

"*Revista Proceso*" 9 de enero de 2001.

"*Revista de la Facultad de Derecho*" AZUARA PÉREZ, Leandro. Los conceptos jurídicos fundamentales., Marzo 1996. pp. 363- 404.

OTRAS FUENTES y FUENTES ELECTRÓNICAS

"*Diplomado en Responsabilidades de los Servidores Públicos*" realizado por el Instituto Nacional de Administración Pública A. C. (I.N.A.P.) en la Ciudad de México del día 27 de abril al 24 de agosto de 1999, con una duración de 4 meses y carrera académica de 159 horas aula.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 © 1993-1997 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

Diccionario de Terminología Jurídica. Visión Jurídica Profesional Copyright 1998
Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados

<http://www.chi.itesm>

<http://www.rtn.net.mx/promap/resumen.html>

<http://www.vicentefox.org.mx>

<http://www.proceso.com.mx>

<http://www.lexjuris.com/LEXLEX/Leyes2000/lex2000228.htm>

<http://araneus.um.es/siu/marco/consti/consti.htm>

<http://www.igsap.map.es/cia.htm>

<http://www.gobernacion.gob.mx/busenl/asps/BusquedaIndice.asp>

<http://www.secodam.gob.mx/index1.htm>

<http://www.cddhcu.gob.mx./leyinfo/123>

<http://www.secodam.gob.mx/docs3/exp-1.htm>

http://www.secodam.gob.mx/docs3/tit3_II.html

<http://www.hispano.edu.mx/investigex.html>

LEGISLACIÓN

Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Fuente electrónica
LexJuris® Publicaciones CD Derechos Reservados 1997.

Ley de Ética Gubernamental de Puerto Rico. Este documento fue preparado por la
Oficina de Ética Gubernamental. En el mismo se han incorporado todas las
enmiendas hechas a la Ley de Ética Gubernamental a fin de facilitar su consulta.

*Constitución Española. Ministerio de Asuntos Exteriores, Oficina de Información
Diplomática y Universidad de Murcia, España* Fuente electrónica

Ley 30/1992. Exposición de motivos y Ley en su totalidad.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Ley del Presupuesto Contabilidad y Gasto Público.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley de Amparo.

Código Fiscal de la Federación.