

124

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



FACULTAD DE DERECHO

**SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

**"CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES
DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS"**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

IGNACIO CASAS PINEDA

ASESOR: LIC. GABRIEL ALEJANDRO REGINO GARCÍA

CIUDAD UNIVERSITARIA, 2002





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

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 alumno CASAS PINEDA IGNACIO inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS", bajo la dirección del suscrito y del Lic. Gabriel A. Regino García, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. Regino García, en oficio de fecha 7 de febrero de 2002 y el Lic. Jorge E. Hernández Peña, mediante dictamen del 22 de febrero del mismo año, 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 S T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universidad D.F. marzo 5 de 2002.

DR. 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 circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.



UNIVERSIDAD NACIONAL
SISTEMA DE
ENSEÑANZA

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

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

Distinguido Doctor:

Con toda atención me permito informar a usted que he revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada **"CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS"** elaborada por el alumno **CASAS PINEDA IGNACIO**.

Es de destacar que en el desarrollo de su investigación, el sustentante se apoyó en varios textos legales, por lo que se trata de un trabajo que reúne las condiciones más que suficientes para ser aprobado, a efecto de que presente el examen profesional correspondiente, por lo tanto autorizo el mencionado trabajo, por considerar que reúne los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la ocasión para reiterarle las seguridades de mi consideración.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F. a 22 de febrero de 2002.

**Lic. Jorge Enrique Hernández Peña
Profesor de Amparo II.**

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
Director del Seminario de Amparo y Derecho
Constitucional
Ciudad Universitaria

P R E S E N T E.

El compañero **IGNACIO CASAS PINEDA**, ha realizado bajo mi asesoría el trabajo de investigación denominado "**CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS**", con la finalidad de presentarlo como tesis profesional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El trabajo en comento, aborda un tema de interés constitucional; por su contenido, fuentes de investigación, método, planteamiento de hipótesis y comprobación, lo hacen apto conforme al Reglamento de Exámenes Profesionales, salvo su ilustre opinión.

Cordialmente, con afecto y respeto.

Las Águilas, 7 de Febrero del 2002.

Gabriel Regino García

A DIOS

Te agradezco la oportunidad que me has dado, para poder realizar mi sueño de concluir una etapa de mi vida profesional.

Te doy gracias, Señor por la vida que me has dado, por estar conmigo en los momentos de dicha y dolor que he tenido en mi vida, por la fortaleza que proporcionaste para seguir adelante por muy difícil que fuera el camino.

Por los principios de amor, paz, humildad, y bondad, que con el ejemplo tu me has enseñado.

"Porque él da la sabiduría y de su boca viene el conocimiento y la inteligencia, él provee de prudencia a los rectos y es escudo a los que caminan rectamente". Prov. 2:6

Señor, que se haga siempre tu voluntad.

A mis ABUELOS Sofia y José, a quienes siempre recordare con gran cariño y admiración por su espíritu de trabajo y lucha, y quienes hasta en los últimos momentos de su vida desearon verme terminar mi carrera profesional, a ellos muy en especial en cualquier parte donde ellos se encuentren.

A mis PADRES, agradezco el haberme dado la vida y brindado su apoyo para poder continuar con mi carrera, a ellos quienes han depositado su confianza en mí y le han pedido a Dios me que me proteja, a ti papá porque lo prometido es deuda te dedico esta tesis, y a ti madre para darte un poco de lo mucho que me has dado.

A mi ESPOSA, agradezco su comprensión y apoyo para que pudiera culminar mi carrera profesional, a ti Lizbeth te dedico esta tesis como muestra de mi amor y cariño, y al mismo tiempo te doy las gracias por todos los momentos que juntos hemos compartido, impulsándome siempre a seguir adelante.

A mi HIJO Said, por que con su nacimiento vino a alumbrar el camino de la esperanza y de la fe, convirtiéndose en el motor que me impulso para seguir estudiando en la Máxima Casa de Estudios.

A mi futuro HIJO, quien desde el vientre de su madre me motivo y me dio fortaleza para concluir éste trabajo, que deseo, sea un aliciente para la vida que mis hijos deseen emprender.

A mis HERMANOS Samuel, Dolores, Blanca y Ángel, a quien agradezco su apoyo y comprensión, sin el cual hubiera sido difícil terminar mi carrera profesional.

A mis SOBRINOS, Jonathan, Samanta, David, Perseo Daniel, Marcos Alonso, Luis Ignacio, Pepe y Jarumi, dedico mi tesis profesional con mucho cariño.

Agradezco el invaluable apoyo de mis Suegros, Benigno y Raquel.

A mis cuñados Teresa, Alonso Ignacio y Erick, por todo el apoyo que me han brindado.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, recinto immaculado y generador de hombres ilustres.

A la Facultad de Derecho, mi sentimiento y gratitud por haberme otorgado los conocimientos para desarrollarme en mi vida profesional.

A los Lics. Alejandro Gabriel Régino García, Manuel Olvera Mazariegos, Jorge Enrique Hernández Peña, con gratitud, respeto y admiración por su invaluable ayuda y confianza.

A todos mis queridos Maestros de mi vida escolar, con profunda gratitud y respeto por su enseñanzas y por la amistad que me brindaron.

Al Señor Roberto Molina López y esposa, a quien agradezco infinito apoyo y motivación para realizar mi tesis profesional.

A mis amigos Manuel, Gerardo, Javier, Martín y Omar, por su invaluable apoyo.

A todos mi familiares de quien de alguna forma siempre he contado con su apoyo.

CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

Indice	
Capitulo I.- Consideraciones Generales	
1.1. La Importancia del Servicio Público	3
1.2. Concepto de Servidor Público y sus Deberes	6
1.3. Concepto de Sanción	13
1.3.1. Sanción Penal	15
1.3.2. Sanción Administrativa	16
1.3.3. Sanción Civil (Económica- Pecuniaria)	19
1.4. La Infracción y el Delito (diferencia y similitud)	22
Capitulo II.- Antecedentes Históricos	
2.1. Época Colonial	35
2.2. Época Independiente	46
2.2.1. Constitución de Apatzingán de 1814	46
2.2.2. Constitución de 1824	47
2.2.3. Las Leyes Constitucionales de 1836	49
2.2.4. Bases Orgánicas de 1843	50
2.2.5. Constitución de 1857	51
2.2.6. Constitución de 1917	52

Capítulo II.- Los Códigos Éticos de los Servidores Públicos en el Derecho Comparado.	
3.1. Estados Unidos de Norteamérica	55
3.2. Francia	58
3.3. España	60
Capítulo IV.- Marco Jurídico de las Sanciones de los Servidores Públicos.	
4.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	62
4.2. Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.	69
4.3. Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia Federal.	81
4.4. Código Federal de Procedimientos Penales.	83
Capítulo V.- Control Constitucional de las Sanciones de los Servidores Públicos.	
5.1. El procedimiento Administrativo de Responsabilidades	89
5.2. El Recurso de Revocación	98
5.3. El Juicio de Nulidad	114
5.4. El Juicio de Amparo	120
Conclusiones	152
Bibliografía	155

INTRODUCCIÓN

La presente monografía intitulada "CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS", surgió de una necesidad de analizar de manera detallada y desde un punto de vista constitucional las sanciones que son aplicadas a los servidores públicos, sobre todo aquellas que son impuestas por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo en el ámbito de sus atribuciones, debido a que en la práctica se ha notado que en gran medida son declaradas nulas por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y en su caso, por violación a las garantías individuales, se concede el amparo y protección de la justicia federal por parte de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados del Poder Judicial de la Federación.

La inadecuada aplicación de las sanciones constituye impunidad de los servidores públicos que incumplen sus obligaciones previstas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, ordenamiento reglamentario de título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero también pueden ser constitutivas de injusticias en perjuicio del servidor público en contra del que se aplican, de ahí la gran preocupación y necesidad de comprender las formalidades que debe revestir el procedimiento administrativo disciplinario y del respeto a las garantías constitucionales que la autoridad debe observar en la imposición de las sanciones a los servidores públicos.

El presente trabajo pretende resaltar la urgencia de que se instituya un procedimiento administrativo de responsabilidades integral, que evite que se tenga que acudir por supletoriedad a un ordenamiento distinto para la admisión, desahogo y valoración de las pruebas, así como la formalidad de las distintas notificaciones que se practican dentro del procedimiento administrativo de responsabilidades.

Ahora bien, para lograr una comprensión del tema, el presente trabajo se desarrolla a través de cinco capítulos, el primero, contempla disposiciones generales a efecto de conocer la importancia del servicio público, las funciones que desarrollan los servidores públicos en el ámbito social, sus obligaciones, y la naturaleza de las sanciones que se imponen a estos; en un segundo capítulo denominado antecedentes históricos, se establecen las bases de las responsabilidades de los servidores públicos, ya que como usualmente se dice para comprender el presente, debemos primero entender el pasado, y así encontrarnos en aptitud de desarrollar y comprender el futuro, ubicando en este capítulo la evolución de los procedimientos para sancionar a los servidores públicos desde la época colonial hasta la Constitución de 1917; el tercer capítulo hace referencia a los códigos éticos que rigen la actuación de los servidores públicos en otros países como Estados Unidos, Francia y España a efecto de compararlos con los que principios éticos que tienen los servidores públicos de nuestro país; en el cuarto capítulo exponemos el marco jurídico de las sanciones de los servidores públicos de la administración pública federal con el propósito de enfocar la competencia y atribuciones de la autoridad para imponer sanciones administrativas disciplinarias; y en el quinto y último capítulo analizamos el procedimiento administrativo, sus formalidades, las garantías individuales de los servidores públicos, los medios de impugnación de las sanciones, incluyendo en éste al juicio de amparo.

El análisis del aspecto constitucional, abarca la forma en que deben respetarse las garantías individuales consagradas en la Constitución al imponerse sanciones a los servidores públicos, a saber las garantías de audiencia y de legalidad que establece el artículo 14; las garantías de forma escrita, competencia, fundamentación y motivación dictadas por la autoridad, que dispone el artículo 16; las posibles injusticias por aplicación de sanciones excesivas, como las de tipo económica que se imponen con base en el artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en

virtud de que éste no establece reglas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de graduar la cuantía de la sanción.

Me permito, por tanto, a expresar la aspiración de que esta monografía contribuya a que la potestad sancionadora de la Administración Pública Federal en materia de Responsabilidades de los Servidores Públicos sea ejercida en nuestro país en forma mas justa y acertada, como corresponde a un Estado de Derecho bajo un régimen democrático, y de acuerdo a las nuevas tendencias de transparencia y justicia que esta difundiendo el Ejecutivo Federal.

CAPITULO I.- CONSIDERACIONES GENERALES

1.1. LA IMPORTANCIA DEL SERVICIO PUBLICO

El hombre, como ente social, requiere de la satisfacción de sus necesidades, y esto sin duda ha sido desde los tiempos remotos, en un principio solo bastaba el allegarse de los medios de subsistencia, pero al paso del tiempo y ante una creciente expansión de la sociedad, fueron más complejas esas necesidades hasta el grado que el Estado tuvo que intervenir para salvaguardar su garantía y satisfacción, asumiendo esa responsabilidad al verse el individuo imposibilitado para proporcionar los servicios que cubrirán las demandas de la sociedad.

El Estado a través de la intervención que tiene en las necesidades de la sociedad se convierte en el protector y adopta entre una de sus características la de servicio, ya que solo las de mando reflejaban un extremoso abuso y libertinaje de poder de quienes lo detenían.

El Estado para asumir la responsabilidad de servicio, tuvo que organizarse para alcanzar sus fines, mismos que son trazados por las necesidades colectivas de la sociedad. Además realizando actos y cumpliendo funciones constituyó su Administración Pública.

La Administración Pública desde el punto de vista formal, ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para satisfacer los intereses generales. Desde el punto de vista material, la administración pública, es la actividad del órgano público que considera en sus problemas de gestión y funcionamiento, sus relaciones tanto con otros organismos similares como con los particulares, a fin de asegurar el logro de sus propósitos.

Desde la perspectiva formal, la administración pública se identifica dentro del sistema constitucional con uno de los poderes de la Federación que es el Ejecutivo, pero la estructura y funciones de este no agotan las materias de que se ocupa el derecho

administrativo, además no toda la organización y funcionamiento del propio poder ejecutivo es materia de estudio de la rama del derecho administrativo, ni a este lo constituye solo el servicio público.

El servicio público es de mucha importancia para el desarrollo de una colectividad y a su carencia o mal funcionamiento sobreviene un fenómeno de malestar que muchas ocasiones se llega a manifestar con la violencia por parte de los inconformes.

En la actualidad por la complejidad del Estado democrático se exige la adecuada prestación y vigilancia de los servicios públicos y el abandono de la no intervención que caracterizó al liberalismo del pasado, al permitir su prestación al arbitrio y voluntad de los particulares.

En la actualidad la posición que se ha adoptado es una combinación de la doctrina individualista y Estatista, pretendiendo satisfacer las necesidades colectivas, ya sea por el Estado o ya por los particulares con la vigilancia de aquel.

El maestro Miguel Acosta Romero define al Servicio Público como "una actividad técnica, encaminada a satisfacer necesidades colectivas, mediante prestaciones individualizadas, sujeta a un régimen de derecho público que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad que puede ser presentada por el Estado o por los particulares"¹

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, suponiendo su concepto emplea frecuentemente en el texto de varios de sus artículos el término de "Servicio Público"; con diversos criterios, en ocasiones referido a una actividad, en otros los asemeja a los empleos públicos y organismos de la misma naturaleza, y en otras, lo refiere a los establecimientos donde se preste el servicio público.

¹ PÉREZ DE LEÓN E. Enrique, Notas de Derecho Constitucional Administrativo, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1993. Páginas 231 y 232.

De acuerdo a nuestra legislación y a la estructura del gobierno podemos clasificar a los servicios públicos en federales y locales, estos últimos constituidos por los Estatales y Municipales.

Por lo que se refiere a los servicios públicos federales, estos se encuentran dentro de las facultades concedidas expresamente en la constitución a funcionarios federales, reservando a los estados las que no se contemplan dentro de aquellos, esto de acuerdo a lo que establece el artículo 124 de nuestra carta magna.

De lo anterior se desprende que los Estados podrán organizarse de tal manera que tengan posibilidad de satisfacer las propias necesidades colectivas de sus integrantes, creando para tal propósito los servicios estatales necesarios.

Los servicios públicos municipales al igual que los estatales, se refieren aquellos que van dirigidos a la satisfacción de las necesidades colectivas en relación con el manejo de una circunscripción, y en el que las autoridades locales perciben de manera directa lo que requiere ser atendido, y de esa forma proveer lo necesario para su satisfacción.

Otro tipo de servicios públicos son las internacionales, estos son creados por medio de actividades de la Organización de las Naciones Unidas que representan intereses para todas las Naciones, en el campo derivado del interés internacional.

El servicio público para que sea eficiente y logre sus propósitos, entre otras cosas requiere de la concurrencia de los distintos órganos y poderes del Estado, así como de estos con los particulares, además de una adecuada prestación por parte de sus servidores públicos, quien invariablemente deberán conducirse con apego a la ley.

1.2. CONCEPTO DE SERVIDOR PUBLICO Y SUS DEBERES

En la legislación mexicana, no existe un concepto bien definido de servidor público, no obstante, es necesario contar con una base conceptual que facilite la comprensión del tema y permita su mejor desarrollo.

Al respecto el artículo 108 constitucional en sus fracciones I y III, del título IV, establece un concepto genérico de servidor público al quedar comprendido en éste como sujetos de responsabilidades los representantes de elección popular, los miembros de los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal.

El texto transcrito incorpora, como se nota a quienes prestan sus servicios en los tres poderes de la unión, además deja establecido en su párrafo IV, que las constituciones de los Estados de la República deberán de darle el carácter de servidores públicos a quienes desempeñen un empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.

Resulta importante señalar que el concepto de servidor público se adopta a partir de la creación hecha mediante reforma del 28 de diciembre de 1982 al capítulo IV de la constitución denominado de las responsabilidades de los servidores públicos, sustituyendo la denominación de funcionarios públicos, pretendiendo con esto establecer claramente la función de servicio y no de privilegio en quienes desarrollan una actividad pública en un Órgano, Entidad o Dependencia; con esto se deja atrás la diferencia que existía entre funcionario y empleado al quedar comprendidos ambos conceptos dentro del concepto de servidor público, no obstante que para el efecto de sus responsabilidades todavía exista diferencia en cuanto al procedimiento para imponer la sanción correspondiente por incumplimiento o trasgresión a los diversos ordenamientos legales que rigen su actuación.

Analizando el texto constitucional que se estudia, se desprende que se reputa servidor público a la persona que desempeña un trabajo o bien colabore con la función pública

independientemente del Órgano, Dependencia u Entidad, o del ordenamiento legal que lo regule, atendiendo que estos órganos son creados para la satisfacción de necesidades colectivas, lo que se da a través del servicio público, y las personas que lo desarrollan adquieren ese calificativo, no importando que se incorporen a dicho servicio como resultado de una elección, un nombramiento, un contrato laboral, o una designación.

La doctrina ofrece un concepto de servidor público diciendo que es toda persona que presta sus servicios al estado.

Al respecto debo decir que este concepto es abstracto y confuso, ya que en algunas instituciones gubernamentales existe personal que realiza obras públicas y no son considerados servidores públicos.

"La doctrina francesa, ha definido al funcionario público, como la persona que ocupando un puesto permanente en los cuadros gubernamentales, participa en el funcionamiento de un servicio público"²

Un concepto que me parece acertado para el tema en cuestión, es el que refiere que servidor público es toda persona que presta sus servicios a un ente Estatal, para que este pueda desarrollar las actividades que legalmente le están encomendadas, y de esta manera sea posible el cumplimiento de las actividades propias del gobierno en favor de la población de un país.

Del concepto anterior, se desprende que son servidores públicos todas las personas que desempeñan un empleo, cargo o comisión, tendientes a desarrollar las actividades que le están encomendadas.

² José Gastón Paul Amadeo, Principios Generales del Derecho, Tomo II, Editorial Depalma, Buenos Aires 1869, Página 257.

Una vez que una persona a ingresado a desempeñarse como servidor público, se crea una relación jurídica con el Estado, sometiéndose a una esfera de derechos y obligaciones que integran su estatus jurídico.

Las obligaciones o deberes que se encuentran, por ser materia de la presente investigación, son los que se consignan dentro del artículo, 113 constitucional al referirse de manera general que los servidores públicos en el desempeño de sus funciones deben conducirse con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

Dentro de los deberes de los servidores públicos la obligación de sujetar sus actos a los mandatos legales, es decir que su actuación debe estar apegada a los ordenamientos jurídicos establecidos.

En esta se observa, el principio jurídico de legalidad que contempla nuestro sistema jurídico mexicano.

En cuanto a las facultades de las autoridades administrativas, estas deben de estar contenidas expresamente en las leyes, ya que en caso contrario las determinaciones que estas dicten no estarán debidamente fundadas y motivadas, y por lo tanto deben estimarse que violan las garantías consagradas en el artículo 16 Constitucional y por lo tanto pueden constituir responsabilidad a cargo del servidor público que las dicte.

Una de las obligaciones importantes que tiene el servidor público, es la Honradez, entendemos que es un aspecto derivado de la moral e implica la obligación del servidor público de ejercer sus funciones de manera transparente y honesta, salvaguardando los intereses patrimoniales del pueblo, sin buscar enriquecerse a costa del dinero de este, o actuando en beneficio propio.

Asimismo la lealtad, es la obligación de los servidores públicos para desempeñar sus actividades en pro del Estado, de sus instituciones, de sus superiores jerárquicos, conduciéndose de acuerdo a las disposiciones que emanen de los órganos competentes.

Un deber importante del servidor público es la de actuar con imparcialidad, lo cual significa que en el desempeño de sus funciones el servidor público debe de dar un trato igual a la ciudadanía, sin inclinarse en favor de determinadas personas y en perjuicio de otras.

Por último el deber de actuar con eficiencia, se refiere a que el servidor público debe de desempeñar su función con el ánimo de cumplimiento cabal y puntual, dedicando el mayor esfuerzo en la consecución de los bienes estatales.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, reglamentaria del título cuarto constitucional, con el fin de salvaguardar los valores antes citados, establece en su artículo 47, una serie de deberes a los que deberá sujetarse toda persona que desarrolle una actividad en la Administración Pública Federal, dentro de estos encontramos que el servidor público deberá de cumplir con diligencia el servicio que le sea encomendado y deberá abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia del mismo, o implique abuso y/o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión; observar buena conducta; abstenerse de incurrir en agravio, desviación o abuso de autoridad; excusarse de intervenir en asuntos en los que tenga interés personal; abstenerse de desempeñar algún otro empleo que la ley prohíba; abstenerse de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona dinero, obsequios o beneficios para él, su cónyuge o parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civil, que proceda de personas que se encuentren vinculadas directamente con las facultades de que está investido.

La infracción de alguna de estas obligaciones pueden encuadrarse también en tipos alguno de los tipos penales contemplados en el código penal, por lo que se puede incurrir en responsabilidad administrativa y penal.

Otro de los ordenamientos donde se pueden apreciar obligaciones a cargo de los servidores públicos es en la Ley Federal de los Trabajadores al servicio del Estado, al establecer en su artículo 44 lo siguiente:

artículo 44.- Son obligaciones de los trabajadores:

I.- Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes, a las leyes y reglamentos respectivos;

II.- Observar buenas dentro del servicio;

III.- Evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros;

IV.- Cumplir con las obligaciones que les impongan las condiciones generales de trabajo;

V.- Guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento;

VI.- Asistir puntualmente a sus labores;

VI.- No hacer propaganda de ninguna clase dentro de los edificios o lugares de trabajo;

VIII.- Asistir a los institutos de capacitación para mejorar su preparación y eficiencia.

Observando estas obligaciones se puede apreciar que algunas tienen similitud con las contenidas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en tal caso se podrían aplicar las sanciones previstas en dichos ordenamientos, no obstante, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 8 excluye a ciertos servidores públicos como lo son los de confianza y los sujetos al pago de honorarios.

Otro de los deberes constitucionales, lo podemos encontrar en el artículo 128 Constitucional, en el que se contempla la obligación de todo funcionario público de guardar la constitución y las leyes que de ella emanen. Sin duda el espíritu de esto es

crear en la conciencia del servidor público un respeto al Estado de Derecho que rige nuestro País, anteponiéndolo por encima de sus intereses personales que pudiera tener, conduciéndose con legalidad y apegando todos los actos que de él emanen a las leyes. No obstante dicha protesta a quedado en desuso o bien ya no es practicada por todos, realizándose en algunos casos solo de manera formal para cubrir con el requisito, dejando a un lado su solemnidad con la que se solía hacer.

La función pública también engendra deberes esenciales como lo es el de obediencia jerárquica, esto en relación con el cargo que representan los servidores, ya que unos son los que obedecen y otros los que mandan, pero la obediencia se deberá de dar aquellos superiores que integren el mismo servicio, y para el cual fueron contratados, además las ordenes e instrucciones deberán de ser lícitas, ya que si el mandato constituye un delito podrían incurrir en responsabilidad penal.

Otro deber de la función pública es el conocido con el nombre de fidelidad o de secreto profesional, este consiste en guardar reserva de los asuntos que tenga conocimiento con motivo de sus funciones, es decir, que no debe de divulgar la información a la que se tenga acceso o conozca, ya que esto puede repercutir en el interés público o de la sociedad.

Existen también otros ordenamientos que de manera mas especifica contemplan deberes u obligaciones relacionados con la función que desempeñen, tal es el caso de los códigos de conducta, reglamentos, manuales, acuerdos y circulares que se rigen la actuación de los servidores públicos.

Entonces encontramos que la conducta del servidores público esta sujeta a una regulación especial en razón de su participación en el ejercicio del servicio público, de tal forma que cuando en el desempeño de sus funciones incumple con las obligaciones que la ley les impone, generan responsabilidades en favor de los sujetos lesionados o del Estado con la sanción correspondiente, las cuales pueden presentar características diferentes, en razón del régimen legal aplicable, de los órganos que intervienen, de los

procedimiento para su aplicación, y de la jurisdicción a cuya competencia corresponde su conocimiento.

En este sentido se manifiesta Gabino Fraga cuando señala que "La falta de cumplimiento en los deberes que impone la función pública da nacimiento a la responsabilidad del autor, responsabilidad que puede ser de orden civil, de orden penal o de orden administrativo. Cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones lo hace responsable administrativamente, sin perjuicio de que puede originarse, además una responsabilidad civil o penal"³.

De esta manera, cuando los servidores públicos lesionan valores protegidos por las leyes penales, la sanción que se deberá aplicar es de tipo penal y, por lo tanto, le serán aplicables las disposiciones y los procedimientos de esa naturaleza; cuando realizan funciones de gobierno y de dirección y afectan intereses públicos fundamentales o el buen despacho de los asuntos dan lugar a la responsabilidad política; y cuando en el desempeño de su empleo, cargo o comisión incumplen con las obligaciones que su estatuto les impone para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública, la naturaleza de la responsabilidad es de carácter administrativo, por lo que se deberá aplicar una sanción de este tipo.

Independientemente de estos tres tipos de sanciones que se pueden aplicar a los servidores públicos, cuando con su actuación producen un daño o perjuicio en el patrimonio de los particulares, se genera la obligación de resarcirlo conforme al principio de la *LEX AQUILIA* de que "aquel que cause un daño a otro tendrá la obligación de repararlo", tal como lo establece el artículo 1910 del Código civil federal, al regular la responsabilidad civil, en que se plantea la exigencia de una acción (positiva o negativa) que cause daños en la esfera jurídica de una persona que e actúa sin derecho y sin otra justificación, como sería el caso fortuito o la fuerza mayor, y a demás incluye la posibilidad de que el daño se produzca por un obrar en contra de las buenas costumbres.

3 FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, Vigésimo Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1984, Página 169.

1.3. CONCEPTO DE SANCION

En primer termino cabe decir que sanción desde el punto de vista nominal o etimológico proviene de la palabra latina Santio - Onis: ley, precepto; es decir, lo establecido en la ley. Más libremente, es la consecuencia que sobreviene a la conducta del hombre en cuanto se relaciona o está sometida a leyes.

Por otra parte la sanción desde el punto de vista de su naturaleza, esto es en cuanto a su esencia y atendiendo al orden lógico, puede decirse que es la consecuencia que atribuye la norma, a la observancia o inobservancia de lo preceptuado en ella.

Cabe señalar que es el Estado quien a través de normas jurídicas regula la conducta del hombre en sociedad, y que inclusive puede realizarlo de modo coactivo. Situación que se encuentra muy ligada a la sanción, como veremos a continuación.

De los primeros problemas que saltan a la vista al analizar la norma, es el que surge cuando se habla de la sanción como elemento de ella, ya que sobre este tema se vierten opiniones de eminentes juristas en sentido tan diverso cuando tratan de definir su verdadera naturaleza y el papel que desempeña en la norma.

Al respecto nos habremos de referir a las normas jurídicas cuya estructura real es el deber para con el prójimo o justicia y que tiene como fin el bien común.

La norma jurídica por lo tanto, tiene por objeto prescribir el modo como los miembros de una sociedad o comunidad deben de obrar para conseguir el bien común, y así lograr el perfeccionamiento de la vida social que se traduce en una pacífica convivencia, situación mas delicada cuando esas normas van destinadas a la observancia de los servidores públicos por el carácter que representan.

De lo anterior se desprende la razón por la cual, la norma jurídica sea la norma que prescribe lo que cada persona tiene facultad de exigir de los demás bajo la razón formal

de deuda y asimismo determina la contribución y participación que a cada quien le corresponde en el bien común, contando para ello con la coerción (hacer cumplir al destinatario mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado) como medio adecuado para que una norma sea eficaz.

En ese orden de ideas consideramos que el concepto mas adecuado de sanción es el que menciona García Maynez en el sentido común o usual que dice que "Es la consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado"⁴. Se reserva también el nombre de sanción, así considerada, para la consecuencia que atribuye la norma al supuesto de la infracción del orden prescrito por ella; o como algunos autores señalan es la consecuencia que deriva de la inobservancia de un precepto. Lógicamente se refiere a un mal que afecta a quien haya incumplido un deber o realizado una conducta no deseada.

Por otra parte hay quienes dicen que sanción puede referirse también a un aspecto positivo o premial, en tal sentido se dice que sanción "es un conjunto de recompensas y penas referidas respectivamente a la observancia y violación de la ley"⁵. Situación que nos parece inadecuada ya que en diferentes ordenamientos jurídicos como lo es la propia constitución al referirse a sanciones, alude a un castigo o molestia, la privación de ciertos bienes o la imposición de ciertos perjuicios.

En el derecho moderno la imposición de las sanciones, así como su ejecución la llevan a cabo los órganos del Estado, en tanto se les conciba como un orden normativo centralizado que establece el monopolio de la coacción física por sus órganos. Las finalidades de las sanciones pueden ser retributivas, intimidatorias, o compensatorias del daño producido por el acto ilícito.

⁴ GARCÍA Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Cuadragésimosegunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, Página 310.

⁵ PRECIADO HERNÁNDEZ Rafael. Lecciones de Filosofía Del Derecho, 3ª Edición, Editorial Jus, México 1960, Página 84.

1.3.1. SANCION PENAL

El artículo 109 constitucional disponen en su fracción segunda que la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal, es decir la sanción penal se debe aplicar en el caso de que un servidor público tienda a la transgresión de un deber tipificado como delito en el código penal y en las leyes especiales, resulta ser la sanción penal una de las formas de control constitucional-penal, que limita el ejercicio del servicio público impidiendo el abuso del poder o el ejercicio indebido del mismo.

La responsabilidad penal de los servidores públicos es la resultante crimirosa, con sus consecuencias punitivas atribuidas a éstos, por los delitos que se realizan durante su encargo o bien terminado este.

Se trata de una manifestación de poder político de castigar ex profeso, manifestado como menoscabo penal de bienes jurídicos, destinado para sancionar y prevenir, mediante la ejecución forzada de las penas, los delitos cometidos por servidores públicos. Los fines perseguidos por el Estado, mediante esta responsabilidad, son proteger bienes jurídicos penalmente tutelados relacionados con el desempeño o época de desempeño del servicio público, reprimiendo la transgresión a los deberes que tenía como tal.

"Nuestro código penal contiene una simple relación de las consecuencias jurídicas del delito - a las que muchos llaman, genéricamente, "sanciones" -, bajo el nombre común de "penas y medidas de seguridad"⁶

Con lo anteriormente expuesto se trata de inducir al servidor público a cumplir con lo jurídicamente normado e impedir el abuso de autoridad.

⁶ GARCÍA RAMÍREZ Sergio, El Sistema Penal Mexicano, Primera Edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1993, Página 51.

Por su trascendencia para el individuo y la sociedad, el *ius puniendi*, con mayor razón el aplicable a servidores públicos por la animadversión popular que despierta cuando delinquen, no únicamente habrá de ser el último reducto del poder estatal para proteger la ordenación jurídica y sus supremos bienes tutelados, sino debe inexcusablemente ser limitado y controlado, constitucionalmente, como garantía individual y competencia expresa otorgada a determinados órganos de gobierno.

Significa que como poder el Estado específicamente creado para menoscabar penalmente bienes jurídicamente de servidores públicos, en tratándose de delitos oficiales, es decir poder político manifestado como un ataque directo a las garantías individuales, el *ius puniendi* no dimana de los poderes constituidos, sino debe emanar, siempre, del poder constituyente y sólo encuentra legitimidad en la constitución, como voluntad política del pueblo que democráticamente se la dé. Esto es así, porque no es el gobierno constituido donde reside la soberanía (en el caso y en lo interno del Estado, expresada como supremacía del poder penal); tampoco yace en el pueblo al disolverse el poder constituyente. Sugéneris se encuentra en el producto magno de éste, en la Constitución Política del país. Entiéndase bien, ésta es, la que entraña al Estado; otorga el ser a los órganos de gobierno y les fija sus competencias, así como concede garantías individuales al gobierno.

1.3.2. SANCION ADMINISTRATIVA

Sin duda un concepto importante, que consideramos es necesario establecer para la mejor comprensión del tema, es el relacionado con la sanción administrativa, esta se dice es la que imponen las autoridades administrativas cuando se infringe una ley administrativa.

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.

Algunos autores definen la sanción administrativa no como un castigo, sino como un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido, y la distinguen de la coacción que se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello. Otros autores entienden a la sanción administrativa también como un medio represivo y llegan a una definición formal diciendo que 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.

Respecto de la naturaleza de la sanción administrativa tenemos que en la ley y en la práctica cumple distintos objetivos, así tenemos a los preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o de castigo. Predomina sin embargo la idea de castigo o de pena que se impone al infractor, prevalece el poder punitivo de la administración a su poder ejemplificador o meramente correctivo. Mueve fundamentalmente al Estado el propósito de castigar al infractor de la ley administrativa, que no la obedece, no la cumple, que cualquier otra motivación.

La sanción administrativa debe encaminarse a escoger la sanción que logre frenar o erradicar las prácticas infractoras que dañan al interés colectivo.

En nuestro país en el cual prevalece el régimen del Estado de Derecho, encontramos que el fundamento de la potestad sancionadora en el derecho, en tal sentido la constitución política nos dice en su artículo 21, que compete a la autoridad administrativa la aplicación por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas.

En este precepto se observan dos limitantes de trascendencia para la potestad sancionadora de la administración.

En primer lugar tenemos que sólo se aplica por violaciones a reglamentos gubernativos y de policía, entendiendo por esta última, lo relativo a la vigilancia para mantener el orden común.

La segunda limitante la encontramos al señalar como únicas sanciones la multa o el arresto, pero no excediéndose este por más de treinta y seis horas.

De lo anteriormente expuesto se observa que estrictamente hablando no se contemplan las infracciones a las leyes administrativas, ni otras sanciones de esta naturaleza existentes, por lo que es necesario recurrir a otros textos de la constitución para encontrar los fundamentos a las distintas acciones que ejerce la administración, tal como lo reconoce el artículo en cuestión al expresar que la actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez. También se desprende que se refiere a las de competencia federal, estatal y municipal.

Estos principios como lo comentamos anteriormente se encuentran contenidos en el artículo 113 de la Constitución, mismo que encomienda a las leyes sobre responsabilidad administrativas de los servidores públicos, la fijación de las sanciones por su infracción, así como el procedimiento y las autoridades para aplicarlas, a lo que sin duda se refiere esto, al expresarse de manera plural, es que existen diversas leyes de responsabilidades administrativas, ya que los estados atendiendo al texto del artículo 109 constitucional que faculta el Congreso de la Unión y a las legislaturas de los Estados a expedir dentro del ámbito de sus respectivas competencias las leyes en cuestión y las demás normas de carácter penal.

En este sentido la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo 53 establece las siguientes sanciones administrativas:

apercibimiento privado o público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución; sanción económica; e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

1.3.3. SANCION CIVIL (ECONOMICA-PECUNIARIA)

En la antigüedad el individuo lesionado u ofendido consideraba como único garante del daño sufrido, al autor de ese daño, quien era el único responsable y pagaba con su propio cuerpo; era la pena del tallón: ojo por ojo y diente por diente.

Posteriormente el hombre se vengaba también tomando para sí cosas o seres queridos del daño, ampliándose el círculo de la venganza. El que se vengaba constreñía a su enemigo tomándole ya sea sus armas, pertrechos de caza y pesca, o a sus mujeres y a sus hijos.

Allí tiene su origen la responsabilidad pecuniaria, en la que en algunos casos el lesionado renunciaba a exigir la pena del tallón, mediante el pago de una composición considerable; así su sed de venganza quedaba un tanto apaciguada cuando su adversario, era obligado a entregarle lo que tenía de más precioso en el mundo, como si le hubiese infringido algunas heridas graves.

A medida que las costumbres se fueron educando, los pueblos fueron perdiendo su primitiva brutalidad, el espíritu de equidad y de justicia apareció concretándose en la máxima de "neminem laedere", que constituye uno de los principios fundamentales de la equidad y de la vida social. La justicia humana no puede tolerar que las ofensas queden sin reparación.

"La justificación de la existencia de esta responsabilidad parte del principio de que nadie tiene derecho de dañar a otro, y encuentra su base constitucional en los artículos 1º, 12, 13 y 27, que establece la igualdad ante la ley y la inviolabilidad de la propiedad, al disponer que todos los individuos gozarán de las garantías que otorga la Constitución y que ningún individuo tendrá prerrogativas o ventajas especiales, y garantiza el derecho de propiedad privada, limitada sólo en los casos previstos en ella y con las modalidades que dicte el interés público".⁷

⁷ DELGADILLO GUTIÉRREZ Luis Humberto, El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 2001, Página 46.

Por lo que toca a la responsabilidad pecuniaria, era impuesta como pena, *ex-noxae vindictae*, a semejanza del *werhrgeld* germánico, y pasó a ser considerada como simple reparación del daño o de la justicia, teniendo por objetivo el patrimonio.

Ya en la Ley de las doce tablas, se encuentra un embrión de esa Institución. La *ruptias sarcito*, vino evolucionando y desenvolviéndose, hasta que en el año 467, a propuesta del famoso tribuno Aquillio, fue promulgada la ley que lleva su nombre, "*Lex Aquilia*", que sujetó al pago de daños y perjuicios al autor de un hecho ilícito. Todas las acciones en aquel tiempo tendían a una pena igual cuando menos al duplo. Así pues la "*Lex Aquilia*", realizó un verdadero progreso, estableciendo como equivalente del "*damnum injuria datum*", el simple valor de la cosa, durante el último año o el último mes.

Es modernamente cuando la responsabilidad civil, fue tomando caracteres marcadamente patrimoniales, al fijarse con toda precisión, como lo ha hecho la terminología de los autores alemanes, entre lo que ellos llaman *schuld*, que es el débito, la obligación propiamente dicha, que puede provenir *ex-contrato*, *quasi ex-contrato*, *ex-delito* o *quasi ex-delito*; y también el término *haftung*, que es la verdadera responsabilidad que permite, en caso de no cumplimiento de la obligación, una composición o compensación con objeto de resarcir a quien debió beneficiarse, el menoscabo o pérdida que hubiere sufrido su patrimonio, y en su caso, lo equivalente a cualquier ganancia lícita que debiera haber obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Hemos de hacer notar que la idea de esa responsabilidad se deja entrever en las antiguas sociedades, ya en los viejos códigos de la India se preceptuaba que el monarca era responsable por los robos cometidos por los salteadores, y debía mandar indemnizar por ellos. En el derecho público de Roma, dominaba la máxima "*salus populi suprema lex esto*". La elocuencia de Marco Tulio Cicerón produjo esa bella frase de que la ciudad no existía, sino para que cada uno pudiese conservar lo que le pertenece. El propio Estado romano, reconocía ese principio, mandando indemnizar al particular por las expropiaciones que se le hicieren por causas de utilidad pública. Eso

no era más que aplicación del principio de equidad, principio que es el génesis de la responsabilidad civil.

En la actualidad, en la era de la libertad y de la democracia, cuando la cosa pública nos pertenece a todos por igual, y la igualdad jurídica ha borrado todo privilegio, la responsabilidad es y debe ser, una característica del gobierno, pues sólo mediante ella podemos tener la garantía de una buena administración.

"La idea de responsabilidad por los daños causados a otros aparece como una constante en el derecho. Se presenta con carácter, enfoques y regulaciones diversas en sus distintas ramas. Puede así hablarse de responsabilidades variadas según que la conducta se analice con el criterio de una u otra disciplina jurídica".⁸

A las sanciones pecuniarias las podemos localizar en diferentes ordenamientos, tal es el caso del artículo 24 del Código Penal, donde se consigna como pena, para que posteriormente indicar el artículo 29 que esta comprenderá a la multa y a la reparación del daño, aquella es el pago de una cantidad de dinero al estado, que se fija por días multa, entendiéndose por esto el equivalente a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos fijándose que para el caso de su imposición no deberá ser mayor de 500, salvo los casos que la propia ley señala. Al respecto también se indica que el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar en donde se consumó el delito.

Por lo que hace la reparación del daño, esta ha de referirse al daño moral, material, así como al pago de los tratamientos curativos y recuperación de la salud de la víctima, de acuerdo a lo señalado por el artículo 1916 del Código Civil habremos de entender por el primero (daño moral), que es la afectación que persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá

⁸ BORJA MARTÍNEZ Manuel, "La Responsabilidad Civil", Revista Praxis, Número 60, INAP, México, 1984, Página 115.

que hubo daño moral cuando se vulnera o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas. Ambos tipos de daño podrán quedar satisfechos mediante la indemnización en dinero.

"Sobra decir que si la actuación no se realiza en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas, la responsabilidad cae de lleno en los supuestos del derecho común, pero si el daño al tercero ha sido causado por el funcionario en ejercicio de sus atribuciones, entonces habrá que proceder de modo análogo al señalado por el Estado esto, es, sólo en ausencia de disposiciones expresas contenidas en el derecho administrativo cabrá la aplicación del derecho común"⁹

El Ministerio Público tendrá la obligación en todo proceso penal, de solicitar al juez la condena a la reparación del daño, cuando el caso así lo amerite, la inobservancia a dicha obligación, será sancionada por el juez mismo, este a su vez deberá resolver lo conducente cuando así se le solicite, su incumplimiento podrá ser castigado según el tipo de procedimiento penal que se tramite.

Con el Ministerio Público podrá coadyuvar la víctima o el ofendido, los derechohabientes podrán aportar pruebas para precisar el monto de la reparación del daño ante este o el juez de la causa.

La obligación de reparar el daño, podrá ser a cargo del estado cuando en el desempeño de sus funciones los servidores públicos cometan daños y perjuicios, dicha obligación podrá ser solidaria o subsidiaria según el caso. Esto de acuerdo a lo previsto en los diferentes ordenamientos que regulan dicha responsabilidad.

1.4. LA INFRACCION Y EL DELITO (DIFERENCIA Y SIMILITUD)

La existencia del Estado de Derecho implica que la actuación de la administración y los administrados debe desarrollarse, necesariamente, bajo un orden jurídico

⁹ SOBERANES FERNÁNDEZ José Luis, Las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa S.A., México 1984, Página 136.

preestablecido, mediante el cual se delimitan los derechos de la población y se establece la competencia de las autoridades. Bajo este orden jurídico se generan las relaciones jurídico-administrativas, como un vínculo que une al Estado y a los gobernados mediante derechos y obligaciones público-subjetivas.

Identificadas las obligaciones público-subjetivas de los gobernados como las conductas que establece la norma a cargo de las personas que realicen el supuesto previsto en ella y en favor del Estado, cuando el obligado no cumple con el mandato legal incurre en un ilícito y se hace acreedor a la sanción prevista en la propia norma.

De esta manera, cuando la conducta ilícita lesiona valores protegidos por el Derecho Penal, en razón de la gravedad o trascendencia de la violación, da lugar a la imposición de sanciones, mediante los procedimientos correspondientes y en razón del tipo de valores protegidos, de tal manera que la violación de una obligación público-subjetiva puede constituir una infracción o un delito, en razón de su entidad y características, lo que ha dado lugar a que algunos autores hablen de la existencia de un Derecho Penal Administrativo.

"Tomando en cuenta la gravedad de las infracciones penales, se han hecho diversas clasificaciones. Según una división bipartita se distinguen los delitos de las faltas; la clasificación tripartita habla de crímenes, delitos y faltas o contravenciones. En esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno".¹⁰

Es importante precisar, entonces, que una conducta violatoria de un mandato legal de contenido administrativo puede dar lugar a una infracción o delito, o a ambos ilícitos, dependiendo de las características de la violación y su trascendencia en el mundo

¹⁰ CASTELLANOS Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, S.A., Vigésimoséptima Edición, México 1989, Página 135.

jurídico. Lo importante en este caso es precisar en qué momento estamos frente a la infracción o al delito.

También es conveniente precisar que el término infracción como especie de ilícito no se usa de manera uniforme, puesto que algunos tratadistas lo utilizan como el género, el cual dividen en contravenciones o faltas y delitos. En nuestro sistema jurídico utilizamos el término infracción como una especie del ilícito, y al delito como la otra.

La diferencia entre infracciones, faltas o contravenciones, y los delitos ha sido materia de estudios de gran número de tratadistas, los cuales parten de diferentes criterios o enfoques, entre los que destacan el cualitativo, el cuantitativo y el legislativo.

La teoría Cualitativa señala que entre figuras existen diferencias esenciales, puesto que el delito se produce cuando el hecho ilícito atenta directamente contra los derechos subjetivos de los ciudadanos al violar principios morales o de derecho natural que la norma jurídica protege, produciendo un daño o manifestando la intención de producirlo, a diferencia de la infracción, en la que el hecho ilícito lesiona la actividad que la administración realiza en favor de los gobernados; por lo que, al perturbar su buen funcionamiento, lesiona indirectamente los intereses particulares.

Por su parte, la teoría Cuantitativa se desentiende de la naturaleza de las conductas que constituyen ambos ilícitos, al considerar que la diferenciación sólo se debe tomar en cuenta su grado de peligrosidad para la conservación del orden social; así cuando la conducta ilícita ponga en peligro la conservación del orden social o su estabilidad, estaremos frente a un delito, pero si sólo consiste en una violación a reglas de poca importancia, se tratará de una infracción.

Por último, la teoría Legislativa considera que la diferencia está en la apreciación del legislador quien, por razones circunstanciales y de necesidades sociales, delimita el campo de la infracción y lo separa del delito con base en decisiones de política criminal, por lo que será necesario consultar la legislación en cada caso para determinar si un ilícito queda comprendido en las infracciones o en los delitos.

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

En el sistema jurídico mexicano corresponde al legislador hacer la diferenciación entre las infracciones o faltas y los delitos, ya que la Constitución Política así lo regula. En efecto, el artículo 73 de nuestra Carta Fundamental al enunciar las facultades del Congreso de la Unión, en la fracción XXI, le da competencia para establecer los delitos o faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse. De esta forma, además de los delitos regulados en el Código Penal, diversas leyes administrativas, como la de Vías Generales de Comunicación, la Ley de Aguas, y otras, tipifica algunos delitos que se pueden cometer en contra de la administración pública. De igual manera, en la mayoría de estas leyes se establecen ilícitos cuya sanción corresponde aplicar a autoridades administrativas.

Como podemos percatarnos, nuestra Constitución utiliza los términos infracciones o faltas, y es el legislador ordinario quien lleva a cabo la delimitación entre ellas y los delitos, "actualmente con claridad que no admite desvíos, se distingue entre tres tipos de infracciones: la falta política, la falta administrativa y el delito, que característicamente se refiere al ilícito penal".¹¹

¹¹ GONZALEZ DE LA VEGA Renc, "Responsabilidad Penal", Revista Praxis, Número 60, INAP, México, 1984, Página 104.

Identificadas las infracciones administrativas como los actos u omisiones definidos por el legislador por el incumplimiento de las obligaciones administrativas, que son sancionadas en el ámbito de la administración pública, es conveniente delimitar aquellas que, siendo de carácter administrativo, su contenido es disciplinario.

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

Como quedo expuesto, el gobernado tiene frente al Estado diferentes situaciones jurídicas, denominadas status, entre las que destaca el estado activo de ciudadano que se genera por la relación de servicios, en razón de la cual participa en la formación y expresión de la voluntad pública, lo cual constituye un estado especial de sujeción, que lo hace sujeto de obligaciones particulares.

Por tanto, cualquier persona que infrinja el mandato establecido en una norma de carácter administrativo incurrirá en una infracción administrativa o en su caso, un delito; pero la infracción disciplinaria en el ejercicio de la función pública, como especie de aquella, sólo podrá ser cometida por quien tenga el carácter de servidor público.

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

Conforme al concepto constitucional de referencia, para que se constituya esta infracción resulta indispensable que la conducta del empleado afecte el ejercicio de la función pública por falta o deficiencia en la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad o eficiencia.

A primera vista se presentaría el problema para determinar cuándo la función pública, como ejercicio del poder del Estado, ha sido lesionada, por lo que fue necesario que el legislador ordinario estableciera cuáles son las obligaciones que deben ser observadas para preservar los valores fundamentales en el ejercicio de la función pública; en estos términos lo estableció el artículo 113 constitucional al ordenar que el legislador ordinario enumere las conductas que caracterizan la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de las funciones públicas, de forma tal que de acuerdo con una interpretación a contrario sensu, cuando el acto u omisión se manifieste en contra de alguna de las conductas descritas, se incurre en una infracción disciplinaria.

En cumplimiento del mandato constitucional, con fecha 31 de diciembre de 1982 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que en su artículo 47 describe las obligaciones de los servidores públicos, cuyo incumplimiento constituye la infracción administrativa, y da lugar a la aplicación de las sanción correspondiente.

La mecánica que sigue nuestro sistema jurídico para la determinación de las infracciones disciplinarias presenta la ventaja de que ante la realización del hecho, no queda lugar a dudas de que se está frente a una infracción administrativa cuando la conducta es contraria al mandato contenido en alguna de las fracciones del artículo 47 de la citada ley, independientemente de que la misma conducta constituya un delito o una responsabilidad política, tal como lo disponen los artículos 109 constitucional y 4º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mientras las sanciones que se impongan en cada procedimiento sean de distinta naturaleza.

De acuerdo con lo anterior, con un mismo ilícito se puede incurrir en responsabilidad penal, política y administrativa, independientemente de la responsabilidad civil frente a los particulares, las cuales se determinarán a través de procedimientos distintos.

La determinación de las infracciones administrativas tiene su fundamento constitucional, además del artículo 113 de referencia, en la fracción XXI del artículo 73 que faculta al Congreso de la Unión para establecer los distintos delitos y las faltas

contra la Federación y fijar los castigos que por ellas deban imponerse, por lo que, si la falta, infracción o contravención disciplinaria es el resultado del incumplimiento de una obligación sólo basta constatar la existencia de la obligación y el hecho del incumplimiento, imputable a un sujeto que tenga la calidad de servidor público.

Identificada la infracción disciplinaria en la función pública como el acto u omisión del servidor público que en ejercicio de sus funciones incumple con alguna de las obligaciones que la ley establece para preservar los valores fundamentales del ejercicio del poder, es posible establecer como sus elementos esenciales, los siguientes: a) Acto u omisión; b) Sujetos, y c) Objeto.

a) Acto u Omisión

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

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

De esta forma encontramos que en materia disciplinaria expresamente se establece en el primer párrafo del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que el incumplimiento de las obligaciones enunciadas en el artículo 47 dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, por lo que solamente será necesario identificar la existencia de la obligación y la conducta violatoria de ella, para que se determine la infracción disciplinaria.

De igual manera, resulta necesario que la conducta sea la manifestación, activa o pasiva, en ejercicio de sus funciones públicas, puesto que, independientemente de la naturaleza de servidor público de quien actúa, puede darse el caso de que la actuación se dé fuera de la relación de servicios y, por lo tanto, no afecte la disciplina administrativa.

Por otra parte, es necesario precisar que de acuerdo con lo establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se trata de una infracción de resultado, es decir, que sólo basta que se produzca la violación, independientemente de la intención de su autor, la cual se presume, salvo prueba en contrario, por lo que no será necesario probar la existencia de dolo o culpa en la realización de la conducta.

b) Los Sujetos

La existencia de los sujetos activos y pasivos de la infracción es esencial para que ésta se produzca, toda vez que fallando cualquiera de ellos no podemos pensar en su existencia.

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

Si la persona no se encuentra en las condiciones anteriores, podrá infringir diversas normas, incurriendo en ilícitos, pero su conducta no producirá una infracción disciplinaria, ya que al no participar en la relación jerárquica, no nacen para él las obligaciones como servidor público, y, por lo tanto, no podrá violarlas.

Pensemos en una persona que en razón de un contrato de servicios, realiza actividades para el estado, como sería el caso de un trabajador de limpieza que trabaje para una compañía que tiene un contrato con una empresa que presta sus servicios a

una Secretaría de Estado y por ello, limpia oficinas. Entre el trabajador y el Estado no existe una relación jerárquica, por lo que, aunque la conducta de ésta viole algunos de los valores de referencia, no nacerá para el Estado el derecho de imponerle alguna sanción disciplinaria, ya que en todo caso, este derecho será ejercido por la compañía para la que trabaja, conforme a las normas que regulan su relación.

Por otra parte, el sujeto pasivo de la infracción necesariamente deberá el ente público, puesto que si el afectado directamente no tiene este carácter no estaremos frente a la infracción disciplinaria; en todo caso como en el ejemplo anterior se tratará de una relación entre particulares que se rige por el derecho civil o el laboral, según sea el caso. Es decir, se requiere que exista una obligación de disciplina.

En el campo de la Administración Pública Federal el único servidor público que no es sujeto responsable de infracciones administrativas es el Presidente de la República, por mandato del artículo 108 constitucional que expresamente dispone que "El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común", lo cual es explicable, ya que como jefe del ejecutivo no tiene superior jerárquico.

La delimitación de los sujetos infractores la hace el artículo 46 de la ley, remitiéndose a su artículo 2, el cual a su vez, remite al 108 constitucional, pero agrega a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos, con lo cual desborda la disposición de la Carta Fundamental, ya que al ir más allá de lo que ella dispone incurre en un vicio de Inconstitucionalidad.

Es más, lo exorbitante de esta disposición desvirtúa la naturaleza de la infracción disciplinaria, ya que, como lo hablamos visto, ésta sólo puede producirse dentro de una relación de jerarquía, y en ese caso, el manejo de recursos económicos de la Federación no necesariamente se da dentro de relaciones jerárquicas, puesto que puede suceder, como sucede, que las autoridades locales manejen recursos de la Federación conforme a la fracción VI del artículo 116 constitucional sin que exista entre ellos relación jerárquica alguna.

Por su parte, los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Administrativo y Directores de Organismos Descentralizados, Empresas de Participación Estatal y Fideicomisos quedan sujetos a la disciplina que puede imponer el Presidente de la República Federal, en términos del artículo 80 de la Constitución Federal.

c) Objeto

El objeto de esta infracción es precisamente la disciplina en el ejercicio de la función pública. La materia en que se manifiesta, con el propósito de mantener el orden para llegar a los objetivos de la organización. Es por ello que se establecen los valores fundamentales que deben estar previstos en todo ejercicio del poder público, y cuya violación produce la infracción disciplinaria.

Estos cinco valores: legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, se consideran fundamentales para el ejercicio de la función pública, ya que el poder no se fundamenta en la fuerza sino en la voluntad soberana del pueblo, para la consecución de los fines del propio Estado, por lo que deben estar regidos por lineamientos éticos del ejercicio de la autoridad, en razón del Interés general.

No obstante que el mantenimiento de la disciplina pudiera parecer un interés de carácter interno de la administración pública solamente, resulta fundamental que los gobernados tengan la seguridad, sientan que el ejercicio del poder público es un asunto propio, que incumbe a todos; con lo que se crea una confianza pública que facilita la realización de los fines del Estado.

Es por ello que a través de los diferentes periodos del Estado Mexicano se puede ver una constante demanda de la población de que la autoridad ajuste su actuación a valores fundamentales, puesto que solo así puede tener confianza en la autoridad pública.

Graduación de las infracciones

No obstante que sea considerado que la infracción a la disciplina administrativa es una falta de carácter leve, puesto que no trasciende el ámbito de la administración, no todas tienen la misma entidad, puesto que, tanto cualitativa como cuantitativamente, pueden darse diferencias entre las conductas infractoras en el ámbito administrativo.

Así encontramos que en la legislación y en la doctrina se hace referencia a las infracciones menores y mayores y a las leves y graves, en razón de las características particulares que presentan en su comisión, a su peligrosidad, y a los efectos del daño causado.

"El principio de cuantificación, por el cual se clasifican en infracciones mayores y menores parte de una cantidad determinada del daño o perjuicio que la conducta ocasionó. Esta cantidad está sujeta al criterio del legislador, el cual la establece, de acuerdo con parámetros determinados, en una cantidad fija o en salarios mínimos".¹²

En nuestro sistema jurídico la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos utiliza el criterio de cuantificación a partir del salario mínimo, pero solo para efectos de la delimitación de competencias entre las Contralorías Internas de las Dependencias y la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, para sancionar como para abstenerse de hacerlo.

Así tenemos que el artículo 62 de la Ley de la Materia señala que: si se trata de responsabilidades mayores cuyo conocimiento solo compete a la Secretaría, y en el 63 se refiere a: hechos que no revisten gravedad ni constituyan delito, cuando lo ameriten los antecedentes y circunstancias del infractor y el daño causado por este no exceda de 100 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal.

¹² DELGADILLO GUTIÉRREZ Luis Humberto, Elementos de Derecho Administrativo, Segundo Curso, Editorial Limusa, Noriega Editores, Segunda Edición, México 1986, Página 119.

De acuerdo con el artículo 62 la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo es la competente para conocer de las infracciones mayores, las cuales, en los términos del artículo 60 de la propia ley, son aquellas cuya sanción excede a 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal.

A primera vista se presenta el problema de que la calificación de "infracción mayor", se sustenta en la sanción aplicable; lo cual resulta un defecto de técnica legislativa, puesto que la calificación de un hecho o situación debe hacerse por su propia naturaleza, no por su consecuencia, por lo que, en todo caso, se deberá partir del daño o perjuicio causado, tal como lo establece el artículo 63 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Por tanto, en lugar de hablar del monto de la sanción, debió partirse de la cuantía de la infracción, siguiendo el criterio establecido en los artículos 53, el último párrafo, 54, fracción VII, y el referido 63, que toman como base el monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivados del incumplimiento de obligaciones.

Sin embargo, esta deficiencia se soluciona con la aplicación del criterio para la imposición de sanciones económicas, que, aunque resulta indebido, como más adelante se demostrará, nos permite diferenciar las infracciones mayores de las menores.

En efecto, en los términos del artículo 55 de la ley de la materia en el caso de aplicación de sanciones económicas por beneficios obtenidos y daños y perjuicios causados por incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 47 se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, de lo que se desprende que si las sanciones mayores son las que impone la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo en cantidades superiores a las doscientas veces el salario mínimo del Distrito Federal, y su cuantificación corresponde a dos tantos de la lesión que produjo el hecho ilícito, necesariamente la infracción mayor será aquella en que el daño o perjuicio causado o el beneficio obtenido, haya sido mayor de cien veces el salario mínimo.

Aunque esta conclusión difiere del criterio que parece haber sido determinante para la delimitación de competencias, pues las cantidades que se mencionan siempre son las doscientas el salario mínimo mensual vigente, al cambiar el término infracción o responsabilidad, por el de sanción, se hace necesario establecer que las infracciones mayores son aquellas en que los beneficios obtenidos por el infractor, o en los que los daños o perjuicios causados exceden de cien veces el salario mínimo correspondiente al Distrito Federal.

Con relación a las infracciones graves y leves la situación es diferente, ya que en la propia ley no existe diferenciación de ellas.

De acuerdo con la fracción I del artículo 54 de la Ley Federal de responsabilidades de los Servidores Públicos, para imponer las sanciones se deberá tomar en cuenta la gravedad de la responsabilidad, mismo elemento que se debe considerar para el conocimiento de los hechos y para abstenerse de sancionar al infractor, conforme lo dispone el último párrafo del artículo 57 y el artículo 63 de la propia ley.

El único elemento que podría servir de punto de partida para hacer esta diferenciación, son los términos de prescripción de las facultades para castigar la comisión de las infracciones, que conforme al artículo 78 de la ley puede ser de un año o de tres años, con base en el contenido económico del ilícito, de tal forma que las infracciones leves serían las que prescriben en un año y las graves en tres años.

Si fuese válido el argumento anterior resultaría que las infracciones leves serían aquellas en que la responsabilidad no tiene contenido económico, o en las que el beneficio obtenido o el daño no excede de 10 veces el salario mínimo del Distrito Federal, y las graves estarían constituidas por las infracciones en que el beneficio obtenido o el daño causado superara esta cantidad.

Independientemente de que no exista base legal alguna que justifique el anterior razonamiento, este criterio de diferenciación resulta inapropiado, puesto que pueden darse muchas infracciones administrativas que revistan gran importancia por la

afectación a la función pública, aunque no tengan contenido económico, y a pesar de su gravedad, tendrían que ser consideradas como leves.

Lo ideal sería que en la propia ley se hiciera la diferenciación a partir de elementos cualitativos, como la intencionalidad y la afectación de la buena marcha de la administración, o en todo caso, que se clasificaran las violaciones a cada una de las obligaciones del artículo 47, agrupándolas conforme a valores determinados.

El problema de los sistemas señalados en el primer párrafo anterior es el que se utiliza en España, que conforme a su Reglamento del Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado los criterios para determinar la gravedad o levedad de las faltas no contenidas en la enumeración procedente (infracciones muy graves), son la intencionalidad, la perturbación del servicio, el posible atentado a la dignidad del funcionario o de la Administración la falta de consideración o reincidencia.

CAPITULO II.- ANTECEDENTES HISTORICOS

2.1. EPOCA COLONIAL

En el derecho colonial, cuando los españoles, sometieron a los aztecas y se adueñaron del territorio mexicano, impusieron su religión, su cultura y empezaron a organizar la nueva colonia, nombrando al efecto autoridades que se encargaron de encausar, en su régimen, a los nuevos súbditos de la corona española.

El nombramiento de las autoridades fue aumentando a medida que se iban consolidando los nuevos dominios y, también, de acuerdo con las necesidades que iba imponiendo la evolución colonial. Y así vemos, ya establecido el Virreinato de la Nueva España, entre las principales a las siguientes autoridades coloniales: los Reyes, el Consejo Real de Indias, las Audiencias Reales y el Virrey. Además de estas

autoridades, existían otras de inferior categoría, como los Gobernadores y Adelantados, los Intendentes y los Corregidores.

Todas las autoridades coloniales, pero en particular los altos funcionarios públicos, eran responsables por los delitos que cometían en el desempeño de sus funciones. No obstante que los funcionarios, al terminar su cargo eran sometidos a juicio, la inmoralidad y la corrupción abundaron; aquélla, que campeaba en la administración colonial, alcanzaba también a los Virreyes.

Por los delitos que cometían los funcionarios coloniales en el desempeño de sus cargos, eran castigados previo juicio de responsabilidad oficial.

La visita y la residencia eran los procedimientos que se utilizaban para establecer la responsabilidad de los funcionarios públicos, por los delitos en que incurrian en el desempeño de sus funciones.

La visita era un procedimiento secreto, no afectaba a un solo funcionario, sino a todos los comprometidos en la visita; ninguno de ellos en particular sabía si se le harían cargos, de qué, ni por quién, ni aún después de que se le encontraba culpable y se le sentenciaba, no por el visitador, quien, formada la sumaria, debería remitirla cerrada y sellada al Consejo, sino por este. Los miembros del Consejo como autoridad suprema, no estaban sujetos a residencia, sino a visita.

Las visitas eran inspecciones ordenadas por las autoridades superiores para verificar la actuación de todo un virreinato o capitanía general, o bien la gestión de un funcionario determinado.

En el primer caso, se trataba de una visita general y, en segundo, de una visita específica o particular.

Otro procedimiento, público, era la residencia, llamada así porque durante él se asignaba al funcionario residenciado un lugar donde debía de permanecer, alejado de

aquella en que había ejercido sus funciones, de las que se le separaba; se publicaban pregones convocando a todos aquellos que tuvieran algún agravio que el funcionario encausado les hubiera hecho. "El Consejo conocía de las residencias que se formaban contra virreyes, oidores y alto funcionarios coloniales, los cuales siempre eran sometidos a ella al terminar al plazo de su encargo; pero los Oidores, como era de por vida, daban residencia cuando eran removidos de un lugar a otro, o ascendían a puesto más alto".¹³

Llamábase juicio de residencia, o simplemente residencia, a la cuenta que se tomaba de los actos cumplidos por un funcionario público al concluir el desempeño de su encargo.

Por otra parte, se ha señalado que el juicio de residencia tenía por objeto averiguar la conducta de las autoridades a quienes comprendían, para lo cual siempre debía procederse de oficio, sin menoscabo de las demandas públicas que pudieran establecer contra los residenciados cuantas personas se consideraban agraviadas por los actos de su administración.

Tiene ese juicio dos partes, una, que se llama secreta, en que todo se actúa de oficio; la otra, pública, para oír a todos los que se quejaban y tratan de sus propios intereses y todo debe de hacerse en el preciso término que señalaban las leyes, o en el que asignan la Real Cédula o Despacho de Comisión, con la diferencia que en la secreta se debe concluir todo lo que pertenece a ella, y que en el de la pública, las demandas de intereses que no hayan podido concluirse en su término, pueden continuarse después ante los juicios a quienes corresponda.

El juicio se iniciaba solicitando a la Real Audiencia resolviera si la residencia se hacía estando presente el Virrey o se le permitía nombrar apoderado y, en tal caso, que el Virrey hiciera la designación correspondiente. Una vez nombrado el apoderado, con él

¹³ ESQUIVEL OBREGÓN Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México, Editorial Polis, México 1938, tomo II, Páginas 159 y 160.

se entendía el juicio y se le pedía inmediatamente una lista de parientes, asesores y colaboradores del Virrey. Todas estas actuaciones formaban el primer cuaderno.

El segundo cuaderno, que era el de la pesquisa secreta, comenzaba con una lista de las personas sujetas a residencia y los interrogatorios que se hacían a testigos de todas clases y que fueran llamados por considerárseles aptos, imparciales y noticiosos; con la purificación de estas declaraciones y los cargos que pudieran resultar de ellas, se formaba el cuaderno tercero. El cuaderno cuarto estaba constituido con los informes que rendían los Intendentes, Gobernadores, Corregidores y Alcaldes Mayores de la jurisdicción del virreinato.

Durante el periodo de la parte secreta del juicio, en la que juez actuaba oficiosamente, podía este último solicitar informes a diversos organismos oficiales, revisar documentación pública, recibir denuncias anónimas y examinar testigos.

La prueba más utilizada e importante era, sin embargo, la testimonial. Debían elegirse los testigos que verosímilmente pudieran saber las cosas que se pretendiesen averiguar y aquellos a los que se refiriesen los testigos de oídas. Si las personas a las que conviniere examinar no se hallaban en el lugar de la residencia, debían hacerse todas las diligencias posibles para obtener su testimonio. Era también obligación del juez cerciorarse de que los testigos no fuesen enemigos del residenciado, por haber sido castigados por éste o por haber sufrido alguna sentencia adversa dictada por el propio funcionario enjuiciado.

Los residenciados acostumbraban prevenir posibles testimonios en su contra, entregando desde el comienzo de la residencia una lista de las personas a quienes consideraban sus enemigos para el efecto de que no fueran llamadas como testigos. Ésta era, no obstante, una arma de dos filos, pues no faltaban jueces que citaban antes que nadie a los incluidos en dichas listas.

Las medidas que se tomaban en orden a lograr que los testigos declararan con entera libertad el solemne juramento que procedía a la deposición, la ratificación y firma que la

sucedía y el castigo de los testigos falsos contribuían a asegurar la probidad de las declaraciones.

Como es de suponerse, no faltaban los fraudes en beneficio o perjuicio del residenciado. El mayor peligro era la deshonestidad del juez de residencia, pues era él quien se hallaba en mejores condiciones para coaccionar a los testigos.

Tratándose de los indios que desconocían sus derechos, bastaba a veces una demostración de familiaridad entre juez y residenciado para que aquéllos no declararan.

Una vez obtenida y comprobada la información en la parte secreta del juicio, el juez formulaba los cargos correspondientes, corriendo traslado de ellos al residenciado para que presentase su defensa. Aunque es una cuestión debatida, la opinión más generalizada sostiene que también se daban a conocer al funcionario el nombre de los testigos, situación que no acontecía con las visitas.

Los cargos hechos en un lenguaje moderado, debían referirse directamente a un determinado hecho, especificando todas las circunstancias pertinentes de tiempo, lugar y persona, siendo nulos los cargos generales, como el decir que el residenciado había sido parcial porque no había hecho justicia a las partes.

Cabe señalar que uno de los cargos más comunes en las residencias indias, y sobre todo en las de corregidores, era el relativo a la violación de las leyes que prohibían el comercio y toda clase de negociaciones a los funcionarios.

"La residencia en la parte pública. En esta parte de las residencias, que tenía una gran importancia, los particulares podían interponer capítulos, demandas y querrelas al residenciado. A través de los capítulos se ejercía la acción popular en contra de este último; es decir, cualquier particular podía demandarlo, aunque no hubiese sido perjudicado directamente. Por ejemplo, podía capitularse a un corregidor a un corregidor por haber usado él o su mujer trajes en desacuerdo con las pragmáticas

contra el lujo. Bastaba para la admisión de los capítulos el otorgamiento de fianzas que cubrieran la indemnización a la que era condenado quien no los probaba".¹⁴

Algunos autores niega categóricamente la posibilidad de los capítulos, aduciendo, por una parte, el carácter oficioso de la residencia a que se encontraban sujetos los gobernadores superiores, sus asesores y secretarios, y otra, el que no era parte legítima para deducir demanda pública el que en su particular no hubiese sido agraviado.

Pronunciada la sentencia por el Juez de residencia e interpuesta o no apelación por el residenciado o el capitulante, los autos eran elevados al Tribunal Superior para ser examinados junto con la secreta.

Las demandas y querellas procedían cuando habla alguna parte agraviada por el residenciado, y debían iniciarse dentro del término fijado por la ley. Al igual que los capítulos, se sustanciaban por los mismos trámites de juicio ordinario, pero acortando los términos y sin que éstos dejaran de correr los días feriados.

Conclusión del juicio. Establecidos los cargos y presentados y aprobados los descargos por el residenciado, el Juez dictaba sentencia, la cual se constreñía a declarar si el enjuiciado había obrado mal o bien y a hacer efectiva su responsabilidad en el segundo caso. La revocación de las disposiciones equivocadas o injustas únicamente correspondían a los superiores o a los sucesores del residenciado.

Los jueces tenían la obligación de sentenciar todos los cargos, y de consignar los buenos como los malos manejos procedimientos de los residenciados para que los primeros fueran premiados y los malos castigados. En cumplimiento de esta obligación, los jueces trataban de caracterizar al funcionario enjuiciado señalando detalles

¹⁴ MARILUZ URQUIJO José María, Ensayo sobre los Juicios de Residencia Indianos, Editado por la Escuela de Estudios Hispánicos, Sevilla, España 1952, Página 190.

aparentemente nimios, pero que contribuían a trazar su perfil mora. La vida privada, costumbres y pasatiempos de los residenciados, todo era examinado por los jueces.

Si el residenciado era absuelto de los cargos, el juez lo declaraba recto y buen ministro, acreedor de los correspondientes ascensos, o utilizaba otras fórmulas parecidas destacando su desinterés, integridad, rectitud, etc. Por ello algunos residenciados, previa obtención del permiso necesario, imprimían las sentencias para difundirlas o presentarlas junto con las relaciones de sus méritos y servicios al solicitar nuevas mercedes.

En el caso de las sentencias condenatorias, el juez imponía las penas correspondientes, que podían ser las de multa, inhabilitación temporal o perpetua, destierro y traslado, siendo la multa la más usual y cuyo pago se otorgaba en ocasiones prórroga.

La inhabilitación perpetua no siempre se aplica rigurosamente, dándose casos de condenados por esa pena que obtuvieron luego nuevos oficios. En la aplicación de la inhabilitación temporal se procuraba en ocasiones beneficiar al condenado, acordando el término de la misma en su favor.

La sentencia debía de pronunciarse en el término previsto por las leyes, de tal manera que si era dictada fuera de dicho término se consideraba igualmente válida pero el juez era castigado.

Por lo que toca a las costas, en un principio los jueces cobraban sus salarios de los culpados y, si no los había, de los gastos de justicia de la Audiencia respectiva, y a falta de ellos, de las penas de Cámara de la misma Audiencia. Posteriormente, como los ramos de Justicia y penas de Cámara aludidos se hallaban casi siempre agotados, los jueces, con la tácita y luego expresa aprobación del Consejo, comenzaron a imponer las costas a los residenciados, aunque resultaran inocentes. En los juicios del siglo XVIII era corriente que, "por el justo modo de proceder", se obligara a pagar las costas al funcionario que había sido absuelto y elogiado en la sentencia.

No obstante la resistencia y el repudio de esta práctica por parte de los residenciados, así como la conciencia de su iniquidad entre los propios del Consejo de las Indias, la misma prevaleció debido a que no se sabía de dónde extraer los fondos para cobrar dichas costas.

Sentenciada la residencia, el juez la enviaba, junto con un resumen del proceso a la Audiencia o Consejo, según correspondiera, para la tramitación de la segunda instancia. En el primer caso, se remitían a las Audiencias los procesos originales sin sacarse copias, pero tratándose de residencias que debían ir a la Península, se mandaba el original al Consejo, quedando una copia autorizada en las Indias para que en el supuesto de extravío pudiera reconstruirse el expediente y volver a enviarse otro ejemplar a España. Por su parte, el Virrey y la Audiencia tenía encargo de mantener al día sendos libros donde se anotasen los resultados de los juicios.

Segunda Instancia. La legislación relativa a los tribunales de segunda instancia fue modificada a lo largo de la época colonial. En un principio, la resolución definitiva se tomaba en España. Posteriormente, se ordenó en las Leyes Nuevas de 1542 que el Consejo de Indias sólo conociera de las residencias tomadas a los gobernadores y a los miembros de las Audiencias, y que de las demás se ocuparan las audiencias de sus distritos. Más adelante, la ley 69, título 15 del libro 2 de la Recopilación de 1680 dispuso que las Audiencias se abstuvieran de determinar la residencia de los gobernadores, corregidores, alcaldes mayores u otras justicias cuyo oficio fuera de provisión real, por corresponder ello al Consejo. Finalmente, por Real Cédula del 23 de abril de 1769 se resolvió que las residencias de virreyes, presidentes, oidores, contadores, oficiales de Real Hacienda y gobernadores debían continuar enviándose al Consejo para su decisión y que las de los oficios provistos por las Audiencias locales seguirían viéndose en estas últimas.

Por lo que respecta al Tribunal de Apelación de las demandas públicas, en un principio el actor podía elegir entre que fueran determinadas por el Consejo o por la Audiencia del distrito. Con la expedición de las Ordenanzas de Audiencias de 1563 se suprimió la

opción aludida al establecerse que las apelaciones de las demandas pecuniaras e intereses de parte de los juicios de residencia de los gobernadores y corregidores serían falladas por las Audiencias. Más tarde se ordenó, en la recopilación de 1680 que las apelaciones de las demandas sentenciadas por los jueces de provisión real debían conocerse por las Audiencias, cuando la condenación no excediera de seiscientos pesos de oro o lo que estuviere determinado especialmente para cada provincia, pero sin que esta facultad fuera extensiva a condenaciones que hicieren a pedido de los procuradores fiscales a nombre de la Cámara y del fisco respecto de las que debía resolver el Consejo.

En lo concerniente a la ejecución de las sentencias, la ley consideraba dos supuestos diferentes respecto de aquellas que podían ejecutar los jueces no obstante la apelación interpuesta: 1) tratándose de cohechos, baraterías o cosas mal llevadas, podían ejecutarse las sentencias que no excedieran de veinte mil maravedíes. Si sobrepasaban esa cantidad, el dinero debía ser depositado en la forma prescrita por los capítulos de los jueces de residencia, y 2) las otras condenaciones que derivan de pleitos y demandas por haber sentenciado mal o haber hecho de pleito ajeno, propio, se ejecutarían hasta la cantidad de doscientos ducados, estando obligado la parte a quien se aplicaren a otorgar fianza para garantizar el pago de lo juzgado y sentenciado.

Dictada la sentencia definitiva de la residencia, el funcionario no podía ser nuevamente molestado; más aún, una vez tomada la residencia a corregidores y otros gobernadores temporales, no se les podía volver a tomar, aunque se dijera que después se habían descubierto y llegado a saber delitos y graves excesos que no se habían conocido en las residencias, y se ofrecieran pruebas contundentes.

Recurso de Suplicación. Hasta antes de 1565, los residenciados interponían este recurso por cada cargo en el que resultaban condenados, aunque la condenación fuese pequeña. Con posterioridad al año referido, únicamente cabía interposición respecto de los capítulos de que derivare privación perpetua de oficio o pena corporal y en lo que había sentenciado el juez de residencia, por haberlo reservado para la decisión del Consejo.

El Juicio de Residencia fue, en su largo periodo de vigencia en las Indias, una institución muy controvertida. Uno de los inconvenientes más serios que se le atribuyen es que su excesivo rigor limitó la autonomía y creatividad de los mejores y más altos funcionarios, los cuales ponían todo su cuidado en seguir al pie de la letra las instrucciones residas, ante el temor de incurrir en responsabilidades.

Las frecuentes quejas de los residenciados por la excesiva severidad de los jueces revelan igualmente la eficacia de los juicios en cuestión, y que los mismo enconos y rencillas que tanto critican los autores de la época como fruto de las residencias denotan que tales juicios estaban lejos de ser una simple comedia para aquietar a la real conciencia.

Naturaleza de la Residencia. Se trataba, evidentemente, de una institución jurisdiccional, en tanto que la substanciación y conocimiento del juicio eran competencia de los tribunales ordinarios, excepción hecha de la residencia de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y la de los diputados, de la que conocía un Tribunal especial, nombrado *ad hoc* por las Cortes.

Era también ante todo una institución política ya que era responsable ante la Nación, como así se desprende según el doctor Barragán del discurso pronunciado por Argüelles en calidad de miembro de la Comisión de Constitución, al señalar que no se trataba de una potestad judicial, sino de una residencia nacional.

De todo lo anterior, resultaban los cargos y así se le hacía saber al residenciado, por decirlo así, y se iniciaba el periodo de pruebas y alegatos, entregando, al efecto, los expedientes relativos a los cargos al residenciado para su defensa, fómándose con todas estas diligencias los demás cuadernos del juicio de residencia, que por lo general, eran ocho.

Las resoluciones dictadas en el juicio de residencia, se podían apelar ante el Supremo Consejo de las Indias.

Ahora bien, para tomar residencia, el Rey comisionaba una persona, que generalmente era el Virrey entrante. Además, como la costumbre era no residenciar a los Virreyes sino hasta que embarcaban para restituirse a España y en algunas ocasiones, el Rey podía relevar del juicio de residencia, el resultado práctico de este juicio dejó mucho que desear. Sólo en un caso, el del señor Don José de Iturrigaray, el Virrey es separado de sus funciones y sometido a proceso por las irregularidades cometidas en el desempeño de su cargo.

Por lo anterior, podrá verse que no fue el juicio de residencia el medio idóneo para fiscalizar los actos de los Virreyes y para castigar a los malvados y a los prevaricadores puesto que la costumbre de tomar la residencia cuando los Virreyes ya se encontraban en España, dejando sólo un apoderado o bien dispensar del juicio de residencia a los Virreyes, hacía nugatoria la finalidad que se perseguía con este juicio.

Por otra parte, cuando el Virrey era residenciado, generalmente era absuelto, pues sólo en caso más bien de carácter político se les procesaba.

"Los efectos producidos por la declaración de haber lugar a formación de causa y, en su caso, por la resolución definitiva, eran de dos clases: anulatorio de los actos contrarios al orden constitucional, y efectos de responsabilidad propiamente tal".¹⁵

El despacho de las residencias tenían lugar en la mayoría de los casos, al finalizar el ejercicio del cargo; de cinco en cinco años, si el oficio era perpetuo, y en el momento del traslado de una plaza a otra, si se trataba de los ministros togados de las audiencias.

¹⁵ LANZ CARDENAS José Trinidad, La Contraloría y el Control Interno en México, Editorial Fondo de Cultura Económica – Secretaría de la Contraloría General de la Federación, Segunda Edición, México 1993. Página 73.

La iniciación del Juicio de Residencia al concluir el término normal del mandato no era, sin embargo, de la esencia de la institución, ya que el Juicio podía abrirse en cualquier momento. Discrepan de esta afirmación autores, quienes sostiene que los Juicios de Residencia sólo se exigían al finalizar el mandato del funcionario, y que esto los diferenciaba fundamentalmente de las visitas.

2.2. EPOCA INDEPENDIENTE

Al consumarse la independencia, por un lapso mes o menos largo, siguieron vigentes en nuestro territorio las leyes dictadas por la Colonia; pero, no obstante lo anterior, durante la propia guerra de independencia se pusieron en vigor, por los insurgentes, algunas leyes sobre diversas materias y algunas disposiciones que se encuentran contenidas en nuestra primera Constitución, sancionada en Apatzingán en el año de 1814, por el General José María Morelos y Pavón, bajo el rubro de Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana.

2.2.1. CONSTITUCION DE APATZINGAN DE 1814

En la Constitución de Apatzingán, ya se encuentra establecido el principio de responsabilidad para los funcionarios públicos. En efecto, en su artículo 59 establece: Los diputados serán inviolables por sus opiniones y en ningún tiempo ni caso podrá hacerseles cargo de ellas; pero se sujetarán al Juicio de Residencia por la parte que les toca en la administración pública y además podrán ser acusados durante el tiempo de su diputación, y en la forma que previene este reglamento, por los delitos de herejía y apostasía y por los de Estado, señaladamente por los de infidencia, concusión, y dilapidación de los caudales públicos.

Más adelante, la Constitución de Apatzingán previene que por estos mismos delitos podrán ser encausados los individuos del Congreso, los del Supremo Gobierno y los del Supremo Tribunal de Justicia y que corresponde al Supremo Congreso nombrar los individuos del Tribunal de Residencia y hacer efectiva la responsabilidad de los Altos Funcionarios Públicos.

Las acusaciones, según el artículo 228 de esta Constitución, podían hacerse ante el Supremo Congreso, o bien, este las podía promover de oficio, actuando todo lo necesario para declarar si ha o no lugar a la formación de causa; "y declarando que ha lugar, mandará suspender al acusado, y remitirá el expediente al Tribunal de Residencia, quien previa esta declaración, y no de otro modo, formará la causa, la substanciará, y sentenciará definitivamente conforme a las leyes".¹⁶

Por último, decía la Constitución de 1814, que corresponderá al Tribunal de Residencia el derecho de conocer privativamente de estos juicios.

2.2.2. CONSTITUCION DE 1824

Esta Constitución, la primera del México independiente, también consignaba el principio de responsabilidad de los altos funcionarios públicos. En esta Constitución, los gobernadores de los Estados son funcionarios que ya quedaban comprendidos entre los agentes públicos que pueden incurrir en responsabilidad por delitos oficiales.

"El Presidente de la República sólo podía ser acusado por traición a la Independencia Nacional, o a la forma establecida de Gobierno, por cohecho o soborno, por impedir las elecciones de Presidente, Senadores o Diputados, o por estorbar sus funciones. Dice así el artículo 38 de la Constitución de 1824: "Cualquiera de las dos Cámaras podrá conocer en calidad de gran jurado sobre las acusaciones:

I.- Del presidente de la Federación, por delitos de traición contra la independencia nacional, o la forma establecida de gobierno, y por cohecho o soborno cometidos durante el tiempo de su empleo.

II.- Del mismo Presidente por actos dirigidos manifiestamente a impedir que se haga las elecciones de Presidente, senadores y diputados, o que estos se presenten a servir sus destinos en las épocas señaladas en la Constitución o a impedir a las Cámaras el uso de cualquiera de las facultades que les atribuye la misma.

¹⁶ Constitución de 1814.-artículo 228.

III.- De los individuos de la Corte Suprema de Justicia y de los Secretarios del Despacho, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de sus empleos.

IV.- De los Gobernadores de los Estados, por infracciones de la Constitución manifiestamente contrarios a la Constitución y leyes generales de la Unión, y también por la publicación de leyes y decretos de las Legislaturas de sus respectivos Estados, contrarios a la mencionada Constitución y leyes".¹⁷

La misma Constitución en los artículos 39, 40 y 43 establecía que la Cámara de representantes actuaría exclusivamente de gran jurado, cuando el Presidente o sus ministros fueran encausados por actos en que hubiera intervenido el Senado o el Consejo de Gobierno en razón de sus atribuciones. Esta misma Cámara servía del mismo modo de gran jurado en los casos de acusación contra el Vicepresidente, por cualesquiera delitos cometidos durante el tiempo de su destino.

La Cámara, ante la que se hacía la acusación de los individuos de que hablan los dos artículos anteriores, se erigirá en gran jurado, y si declarare por el voto de los dos tercios de sus miembros presentes haber lugar a la formación de causa, quedaba el acusado suspenso su cargo, y puesto a disposición del tribunal competente.

En las causas criminales que se intentaren contra los senadores o diputados, desde el día de su elección hasta dos meses después de haber cumplido su encargo, no podían ser aquellos acusados sino ante la Cámara de estos, ni estos, sino ante la de Senadores, constituyéndose cada Cámara a su vez en gran jurado, para declarar si ha o no lugar a la formación de causa.

Para finalizar, la Constitución de 1824 en su artículo 139 previene que para juzgar a los individuos de la Suprema Corte de Justicia, elegirá la Cámara de Diputados, votando por Estados, en el primer mes de las sesiones ordinarias de cada bienio, veinticuatro individuos, que no sean del congreso general, y que tengan las cualidades de los

¹⁷ Constitución de 1824.- artículo 38

ministros de dicha Corte Suprema. De estos se sacarán por suerte un fiscal y un número de jueces igual a aquél de que se conste la primera sala de la Corte; y cuando fuere necesario, procederá la misma Cámara, y en sus recesos el Consejo de Gobierno, a sacar del mismo modo los jueces de las otras salas.

2.2.3. LAS LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836

En estas leyes Constitucionales, el Presidente de la República, los Ministros de la Alta Corte de Justicia y la Marcial, Secretarios de Despacho, Consejeros y Gobernadores de los Departamentos y Juntas Departamentales, eran responsables por delitos del orden común y por delitos oficiales. Dice así el artículo 47 de la Tercera Ley Constitucional de 1836: "en los delitos comunes no se podrá intentar acusación criminal contra el Presidente de República desde el día de su nombramiento hasta un año después de terminada su presidencia, ni contra los senadores desde el día de su elección hasta que pasen dos meses de terminado su cargo, ni contra los ministros de la Alta Corte de Justicia y la Marcial, Secretarios del Despacho, Consejeros y Gobernadores de los Departamentos, sino ante la Cámara de Diputados. Si el acusado fuere diputado, en el tiempo de su Diputación y dos meses después, se hará la acusación ante el Senado".¹⁸

Hecha la acusación, cuando se trataba de delitos comunes, la Cámara respectiva declaraba si no ha lugar a la formación de causa. Si la declaración es afirmativa se ponía al acusado a disposición del tribunal competente para ser juzgado.

Cuando el acusado fuera el Presidente de la República, la resolución afirmativa necesitaba la confirmación de la otra Cámara.

Si el delito era oficial, la acusación se hacía ante la Cámara de Diputados, quien declaraba si había o no lugar a la formación de causa y en caso afirmativo nombraba dos de sus miembros para que sostuvieran la acusación ante el Senado.

¹⁸ MONTIEL Y DUARTE Isidro Antonio. Derecho Público Mexicano, Editado por el Gobierno Federal.- Tomo III.- México 1891, Página 47.

Si había responsabilidad el Senado fallaba; pero no podía imponer otra pena que la destitución del encargo o empleo. Si el acusado era acreedor, además, de penas mayores pasaba el proceso al tribunal respectivo para que se obrara de acuerdo con las leyes.

"La declaración afirmativa, así en los delitos oficiales como en los comunes, suspende al acusado en el ejercicio de sus funciones y derechos de ciudadano".¹⁹

2.2.4. LAS BASES ORGANICAS DE 1843

También en las Bases Orgánicas de 1843 se encontraba establecido el principio de responsabilidad para los funcionarios públicos. En su artículo 47 establecía: "Cualquiera de las dos Cámaras podrá conocer en calidad de Gran Jurado, para el efecto de declarar si ha lugar o no a la formación de causa, en las acusaciones por delitos oficiales o comunes de los Secretarios del Despacho, Ministros de la Corte Suprema de Justicia y Marcial- Consejeros de Gobierno y de los Gobernadores de los Departamentos".²⁰

En las acusaciones contra el Presidente de la República el jurado lo formaban las dos Cámaras reunidas. Ahora bien, cada una de las Cámaras conocía de las acusaciones que se hacían contra sus respectivos miembros, para el efecto de declarar si había o no lugar a la formación de causa.

Por último, para los Diputados y Senadores se establecía que no podían ser juzgados en sus causas criminales y civiles durante su encargo y dos meses después, sino en la forma prevenida por la Constitución y las leyes.

¹⁹ Obra citada.- Tomo III.- Página 48.

²⁰ Obra citada.- Tomo III.- Página 439.

En el título noveno, disposiciones generales sobre administración de justicia, las Bases Orgánicas de 1843 contienen un precepto muy interesante, el artículo 197, que dice: Toda prevaricación por cohecho, soborno o batería, produce acción popular contra cualquier funcionario público que la cometiere.

2.2.5. CONSTITUCIÓN DE 1857

Esta Constitución consagra todo un título, el IV, para establecer el principio de responsabilidad de los funcionarios públicos. En efecto, en su artículo 103 previene: "Los diputados al Congreso de la Unión, los individuos de la Suprema Corte de Justicia y los Secretarios del Despacho, son responsables por los delitos comunes que cometan durante el tiempo de su encargo, y por los delitos, faltas y omisiones en que incurran en el ejercicio de su encargo. Los gobernadores de los Estados lo son igualmente por las infracciones de la Constitución y Leyes Federales. Lo es también el Presidente de la República; pero durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por los delitos de traición a la patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común".²¹

Cuando los delitos eran oficiales conocía de ellos el Congreso como jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia. Si el jurado de acusación declaraba culpable al acusado, quedaba inmediatamente separado de su cargo y puesto a disposición de la Suprema Corte, que en el tribunal pleno y erigida en jurado de sentencia, procedía a aplicar la pena que la ley designaba.

Respecto a las responsabilidades del orden civil, no había fuero ni inmunidad para ningún funcionario público, declaraba la Constitución de 1857, en su artículo 108.

²¹ Obra citada.- Tomo IV.- Página 942.

2.2.6. CONSTITUCION DE 1917

Hasta ahora, sólo hemos visto nuestros antecedentes constitucionales en la materia que venimos tratando, es decir, hemos estudiado el principio de la responsabilidad de los altos funcionarios públicos en México, en las Constituciones que nos han regido, anteriores a la que se encuentra en vigor; ahora vamos a iniciar el estudio de la Constitución Política de 1917, que es nuestra Carta Magna vigente.

Nuestra constitución actual consagra su título IV a la responsabilidad de los funcionarios públicos y, así, en su artículo 108 establece que: "para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputaran como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Electoral y del poder judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal, o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

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

Los gobernadores de los Estados y 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".²²

Si el delito fuere común, se desprende también de la constitución que, la Cámara de Diputados, se erigirá en Gran Jurado, por mayoría absoluta de votos del número total de sus miembros declararía si ha o no lugar a proceder en contra del acusado. Si la

²² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.- artículo 108, Edición 119, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1997, Página 101.

declaración fuese negativa, no habrá lugar a ningún procedimiento ulterior; pero tal declaración no impedirá que la acusación continúe su curso cuando el acusado haya dejado de tener fuero. En caso afirmativo, el acusado queda separado de su encargo y sujeto a la acción de los tribunales comunes.

Cuando la acusación es contra el Presidente de la República, ésta se presenta ante la Cámara de Senadores.

Para proceder penalmente en contra de un funcionario de alto nivel, se despende de la Constitución en su artículo 111, que conocerá el Senado erigido en Gran Jurado; pero no podrá abrir la averiguación correspondiente, sin previa acusación de la Cámara de Diputados. Si la Cámara de Senadores declarase, por mayoría de las dos terceras partes del total de sus miembros, después de practicar las diligencias que estime convenientes y de oír al acusado, que éste es culpable, quedará privado de su puesto por virtud de tal declaración, e inhabilitado para obtener otro por el tiempo que determine la ley.

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

El veredicto de la Cámara de Diputados, en los casos de delitos del orden común, las resoluciones de la Cámara de Senadores en los delitos y faltas oficiales, así como las del Gran Jurado, son inatacables.

Una diferencia muy importante entre la Constitución de 1857 y la de 1917 es la siguiente: la Constitución de 57 prescribe que el Presidente de la República durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por los delitos de traición a la Patria, violación expresa de la Constitución, ataque a la libertad electoral y delitos graves del orden común. En cambio en la Constitución de 1917 se establece que el Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Podemos advertir, claramente, que mientras la Constitución de 1857 sigue la tradición de las Constituciones anteriores, aunque ya disminuida, toda vez que en la Constitución de 1824 el Presidente de la República podía ser acusado por cohecho o soborno, la de 1917 restringe notablemente las acusaciones en contra del Presidente de la República ya que, en nuestro Código Político vigente, el Presidente sólo puede ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Esta diferencia, a mi modo de ver, presenta más ventajas que desventajas en la Constitución de 1917.

En efecto, podemos observar que no obstante que en la Constitución de 1857 el Presidente de la República puede ser acusado por ataque a la libertad electoral, violación expresa de la Constitución y otros delitos, jamás se ha visto, en la historia de México, burla más grande e impunidad más descarada en relación con las elecciones y el cumplimiento de la Constitución, que durante la vigencia de la Constitución de 1857, aunque lo mismo puede decirse de nuestra Constitución vigente. Si, en cambio, el Presidente de la República estaba expuesto a ser enjuiciado, fácilmente, por ambiciosos del poder y por enemigos del gobierno que presidía.

Ahora bien, si lo que persigue nuestra Constitución es el ejercicio del poder en beneficio de los habitantes y que el Presidente de la República como Jefe del Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, no se vea estorbado en sus funciones, ni sufra, por consiguiente, ningún trastorno el funcionamiento del Estado, es más correcta la postura de la Constitución de 1917 al limitar las acusaciones del Presidente de la República únicamente a las de traición a la patria y delitos graves del orden común.

Otra diferencia, ya de menor importancia, la encontramos en lo que se refiere a los delitos oficiales. Mientras en la Constitución de 57, de los delitos oficiales conocía el Congreso como jurado de acusación y la Suprema Corte de Justicia como jurado de sentencia, en la Constitución vigente, de los delitos oficiales conoce el Senado erigido

en gran jurado; pero no podrá abrir la averiguación correspondiente, sin previa acusación de la Cámara de Diputados.

CAPITULO III.- EL CODIGO ETICO DE LOS SERVIDORES PUBLICOS EN EL DERECHO COMPARADO

La falta de ética de algunos funcionarios o servidores públicos al desempeñar su cargo o comisión, ha traído aparejada la consecuencia de tener que legislar sobre la responsabilidad que éstos tienen hacia su país, así como los integrantes de éste.

En el análisis de algunas Constituciones y legislaciones de países americanos y europeos, encontramos que algunas de ellas, sí contemplan órganos de control y vigilancia sobre el desempeño de las funciones de los servidores públicos, a los cuales les llaman contralorías o tribunales de cuentas.

Es de observarse que son pocos los países que tienen una legislación determinada para mejorar lo que es la figura de servidor público, es decir, determinar cual es el camino a seguir para un comportamiento verdaderamente ético. Algunos países este aspecto en leyes de responsabilidades como es el caso de México; encontramos, además, una excepción que maneja el código de conducta ética de los empleados públicos, como es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica.

Es por ello que el presente análisis contempla lo que sería el código de conducta ética de los servidores públicos o funcionarios que se encuentra disperso en diversa legislación.

3.1. ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

En la Constitución de este país no encontramos ningún mecanismo de vigilancia hacia los servidores públicos; sin embargo, encontramos ya un código de conducta ética, el

cual establece catorce principios de la conducta ética, mismos que mencionaremos a continuación.

- 1) Legislación aplicable: Norma de ética de conducta de los empleados del órgano Ejecutivo de los Estados Unidos, mismo que contiene: a) orden ejecutiva 12674 (primera parte), y b) reglamentos de la parte 2635 del título 5 del Código de Reglamentos Federales.
- 2) Régimen de responsabilidad. Los empleados públicos de los Estados Unidos de Norteamérica, al igual que en otros países, deberán responder civil, penal y administrativamente por los delitos, faltas o hechos ilícitos en la administración de su cargo, siempre y cuando actúen de mala fe (secciones 2635.106 y 2635.107 de la NECEOEEU).
- 3) El servicio público exige lealtad a la legislación. Por ser este servicio un patrimonio de carácter público, exige de los empleados la lealtad a la Constitución, a las leyes, a los principios éticos y a los reglamentos supletorios de las agencias del gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, por encima de las ganancias personales.
- 4) Intereses financieros. Los empleados públicos no deben poseer interés financiero que estén en conflicto con el desempeño concienzudo de sus deberes, es decir, estará impedido para conocer de los asuntos relacionados con su propio interés o de su cónyuge, hijos o socios, a excepción de los casos señalados por las disposiciones legales (sección 2635.402 de la NECEOEEU).
- 5) Guardar la reserva del conocimiento de información con motivo de su cargo. Los empleados no deberán participar en transacciones financieras utilizando información del gobierno que no es pública, ni permitir el uso impropio de dicha información para beneficio de ningún interés particular (sección 2635.703 de las NECEOEEU).
- 6) Abstenerse de recibir dinero y regalos a consecuencia del ejercicio de sus funciones. Un empleado por razón de su cargo no debe solicitar ni aceptar regalo alguno, ni

ningún otro artículo de valor monetario, de ninguna persona o entidad que busque una acción oficial, hacer negocios, o llevar a cabo actividades reguladas por la agencia del empleado; o cuyos intereses puedan ser afectados substancialmente por el desempeño o no desempeño de los deberes del empleado, así como aceptar regalos de subalternos, esto último a excepción de los casos señalados en las disposiciones legales (subpartes b) y c) de las NECEOEEU).

7) No comprometer al gobierno. Sin autorización, los empleados no deben estar comprometidos ni hacer promesa de ningún tipo, dando entender que comprometen al gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

8) No sacar provecho por el cargo. El empleado no debe aprovechar su cargo público, para obtener ganancias particulares (sección 2635.702 de la NECEOEEU).

9) Imparcialidad en sus actividades. Los empleados deben actuar imparcialmente y no dar tratamiento preferencial a ninguna organización privada ni a individuo alguno (sección 2635.502 de las NECEOEEU).

10) Contratación, adquisición y enajenación de los bienes públicos. Los empleados deben proteger y conservar la propiedad federal, y no deben usarla para actividades que no sean autorizadas (sección 2635.704 de las NECEOEEU).

11) No desempeñar o realizar funciones de otro cargo o comisión oficial o particular. Los empleados no deben llevar a cabo trabajos o actividades fuera de su empleo, incluso buscar o negociar empleos que estén en conflicto con sus deberes y responsabilidades gubernamentales (sección 2635.502, subparte f, y 2635.802, de las NECEOEEU).

12) Denunciar por escrito cualquier falta de que tenga conocimiento. Los empleados deberán denunciar a las autoridades correspondientes cualquier desplifarro, fraude, abuso o corrupción de que tenga conocimiento.

13) Cumplimiento de sus obligaciones. Los empleados deben cumplir de buena fe sus obligaciones como ciudadanos, incluso todas sus obligaciones financieras justas, especialmente las que las leyes les impone, como impuestos federales, estatales o locales (sección 2635.801 y 2635.809 de las NECEOEEU).

14) Igualdad de oportunidades. Los empleados deben adherirse a todas las leyes o reglamentos que ofrecen igualdad de oportunidad a todos los ciudadanos estadounidenses, sea cualquiera su raza, color, religión, sexo, origen nacional, edad o impedimento.

15) Desempeñar las labores con la mayor diligencia posible, observando buena conducta. Los empleados deben esforzarse por evitar cualquier acción que aparente estar violando las leyes o las normas de ética que se estipularon anteriormente.

16) Honestidad. Los empleados deben llevar a cabo sus deberes empeñándose por realizar un esfuerzo honesto (sección 2635.501 de las NECEOEEU).

3.2. FRANCIA

La Constitución francesa no establece ningún mecanismo u órgano de control, ni del gasto público, ni de las faltas cometidas por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus atribuciones.

En la legislación secundaria encontramos una Ley que Determina los Derechos y Obligaciones de los Funcionarios Públicos, de donde deriva el código ético.

Código ético

1) Legislación aplicable: Ley que Determina los Derechos y Obligaciones de los Funcionarios.

- 2) Régimen de responsabilidad. Los funcionarios públicos responderán por sus actuaciones irregulares, penal, civil y administrativamente (artículos 11 y 30 de la LDLOF).
- 3) Desempeñar las labores con la mayor diligencia posible, observar buena conducta, respetar a las personas que atiendan. Los funcionarios consagran íntegramente su actividad profesional a las labores que les son confiadas, y tienen el deber de satisfacer las solicitudes de información del público (artículos 27, primer párrafo y 28, primera parte del primer párrafo de la LDLOF).
- 4) Guardar la reserva de los asuntos de que tengan conocimiento con motivo de su trabajo. Los funcionarios están obligados al secreto profesional en el ámbito de la normatividad institucional del Código Penal, así como de sus actos, informes o documentos de que tengan conocimiento en el ejercicio de sus funciones (artículo 26 de la LDLOF).
- 5) Respeto hacia sus superiores e inferiores. Todo funcionario público debe someterse a las instrucciones de sus superiores, salvo en los casos en la orden dada sea manifiestamente ilegal (artículo 28, primer párrafo, de la LDLOF).
- 6) No desempeñar o realizar funciones de otro cargo o comisión oficial o particular. Los funcionarios no pueden ejercer a título profesional una actividad privada lucrativa de ninguna naturaleza; las condiciones en las cuales quede excepcionalmente derogada esta prohibición, se encuentran determinadas por el Consejo del Estado (artículo 28, segunda parte del primer párrafo, de la LDLOF).
- 7) Excusarse en los casos requeridos por las leyes. Las funciones no pueden ser tomadas por los funcionarios mismos o por otras personas, en una empresa bajo control de administración a la cual ellos pertenecen, o en relación con esta última, con un interés o con una naturaleza tal que comprometa su independencia (artículo 28, último párrafo, de la LDLOF).

8) Sanciones administrativas: a) suspensión; b) apercibimiento, c) amonestación; d) destitución, e) inhabilitación, f) sanciones económicas (artículo 30 de la LDLOF).

3.3. ESPAÑA

La Constitución española establece en su artículo 136 al Tribunal de Cuentas, el cual es el órgano supremo fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, así como del sector público; este tribunal tiene la facultad de comunicar a las cortes generales las infracciones o responsabilidades en que a su juicio hubiere incurrido algún funcionario público

En el artículo 103 de la Constitución española, no encontramos el fundamento legal del estatuto de los funcionarios públicos, para que éste establezca los parámetros de la función administrativa.

En la legislación secundaria de España encontramos la Ley de Funcionarios, la cual establece varios organismos de vigilancia de las actuaciones de los funcionarios públicos, los cuales son: a) el Consejo de Ministros, b) el presidente de gobierno, c) el ministro de hacienda, d) los ministros, subsecretarios y directores generales, y e) la Comisión Superior de Personal. Estos organismos, al establecer una resolución relativa a los funcionarios públicos, podrán poner fin a la vida administrativa.

Código ético

- 1) Legislación aplicable: Ley de Funcionarios Civiles del Estado.
- 2) Régimen de responsabilidad. Los funcionarios públicos por el ejercicio indebido de sus atribuciones responderán civil, penal y administrativamente (artículos 47, 50 y 81, párrafo 3o, de la LFCE).
- 3) Desempeñar las labores con la mayor diligencia posible, observar buena conducta y respetar a las personas que atiendan. Los funcionarios públicos en el desempeño de

sus atribuciones deberán tratar con esmerada corrección al público, y observar en todo momento una conducta decorosa (artículo 79-81 de la LFCE).

4) Guardar la reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo. Los funcionarios públicos deberán guardar sigilo riguroso y respeto de asuntos que conozca por razón de su cargo (artículo 80 y 88, inciso c, de la LFCE).

5) Respeto a sus superiores e inferiores. Los funcionarios deberán colaborar lealmente con respeto y obediencia hacia sus superiores jerárquicos, además deberán tratar con esmerada corrección y apoyo a sus inferiores (artículo 76 y 79 de la LFCE).

6) No desempeñar o realizar funciones de otro cargo o comisión oficial o particular. Los funcionarios públicos están impedidos a desempeñar ejercicios de cualquier cargo, profesión o actividad que impida o menoscabe el estricto cumplimiento de sus deberes, así como desempeñar otro cargo de la administración estatal (artículos 82-86 de la LFCE).

7) Supervisión y denuncia por escrito de responsabilidad administrativa de subalternos. Los funcionarios públicos que tengan a su cargo personal de la administración pública no deberán tolerar, cubrir o inducir a la comisión de una falta porque incurrirán en responsabilidad (artículo 90 de la LFCE).

8) Cumplimiento de las disposiciones jurídico-administrativas. Los funcionarios públicos están obligados a acatar los principios fundamentales del movimiento nacional (Constitución Política de España) y demás leyes fundamentales (artículos 76 y 88, inciso e, de la LFCE).

9) Sanciones administrativas: a) separación del servicio, b) suspensión de funciones, provisional o firme, c) traslado con cambio de residencia, d) multas, e) apercibimiento, f) inhabilitación para la carrera de funcionario (artículos 47, 50 y 91 de la LFCE).

CAPITULO IV.- MARCO JURIDICO DE LAS SANCIONES A SERVIDORES PUBLICOS.

4.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Nuestra Constitución Política, como lo hemos venido señalando, contempla un régimen jurídico de responsabilidades, en las que pueden incurrir los servidores públicos, pero en primer término nos señala en su artículo 108 a quienes se considerará como tal.

Para los efectos de determinar de manera más clara, donde se encuentran ubicados los servidores públicos, y por ende las sanciones a las que pueden ser acreedores, nos permitiremos realizar un análisis del referido artículo constitucional.

El artículo 108 en su primer párrafo señala: "Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones".²³

Del artículo 109 constitucional, se desprende que corresponde al Congreso de la Unión expedir la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y las demás normas relativas tendientes a sancionarlos por incurrir en responsabilidad política, penal y administrativa.

De acuerdo a nuestra constitución la responsabilidad política se determinará a través del denominado juicio político que se habrá de seguir en contra de los servidores públicos que señala el artículo 110 del mismo ordenamiento.

²³ Obra citada, Página 101

Cabe mencionar al respecto que las sanciones que consigna la constitución para el caso del juicio político, son la destitución y su inhabilitación, misma que será impuesta por la Cámara de Senadores, previa acusación de la Cámara de Diputados después de haber substanciado el procedimiento respectivo, y en el que se haya respetado la garantía de audiencia. Actuando la Cámara de Diputados como instructora y la de Senadores, como jurado de sentencia.

En contra de las resoluciones y declaraciones de las respectivas Cámaras, no procederá ningún recurso al considerarse inatacables por así establecerlo el último párrafo del artículo 110 constitucional.

Por así expresarlo el artículo 109 constitucional, en lo referente al juicio político (como a las demás responsabilidades mencionadas), será regulado por la Ley Federal de Responsabilidades, por lo que en su momento habremos de referirnos a éste con mayor amplitud.

Por lo que hace a la responsabilidad penal encontramos su fundamento en el artículo 109 fracción II, ésta refiere que la comisión de delitos por parte de cualquier servidor público, será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal. Observamos en este artículo que al emplearse el término "cualquier", se da cabida a todos los servidores públicos. "En consecuencia éstos, al cometer algún ilícito sancionado como delito se sujetará a lo previsto por el código sustantivo y adjetivo que rige la materia".²⁴

No obstante lo anterior cabe señalar que el artículo 111 párrafo primero constitucional, establece la declaración de procedencia como requisito para que pueda procederse penalmente contra algunos servidores públicos, por lo que resulta una excepción a lo perpetuado a la referida fracción II del artículo 109.

²⁴ REYES TAYABAS Jorge, Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos, análisis interpretativo del Título Cuarto de la Constitución Política Mexicana y de su Ley Reglamentaria, Ciclo de conferencias denominado "El Régimen Constitucional de la Responsabilidad de los Servidores Públicos", México 1983, Página 24.

También se establece que las leyes determinarán los casos y las circunstancias en las que se deba sancionar penalmente por causas de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo o por motivos del mismo, por sí o por Interpósita persona aumenten substancialmente su patrimonio, adquieran o se conduzcan como dueños de bienes, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar; y se previene que además de otras penas que pudieran ser señaladas, en esos casos la sanción comprenderá el decomiso y la privación de la propiedad de los bienes (penúltimo párrafo de artículo 109 constitucional).

De lo anterior se deduce que el servidor público, puede incurrir en delito porque así lo previene el artículo 224 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, en relación con el artículo 86 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos cuando no compruebe la legal procedencia de sus bienes que justifique su enriquecimiento, contrario sensu, es permitido y no es ilícito el enriquecimiento del servidor público cuando éste compruebe la legal procedencia de sus bienes.

En el mismo sentido a lo expuesto se expresa el artículo 111 constitucional en su fracción IX al señalar que: las sanciones penales se aplicarán de acuerdo a la legislación penal, y tratándose de delitos por cuya comisión el autor obtenga un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberán graduarse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de satisfacer los daños y perjuicios causados por su conducta ilícita.

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

De lo anteriormente señalado se observa que existe una limitante constitucional para el caso de la sanción económica, ésta aplicada en relación a la reparación del daño, la cual no podrá ser mayor de tres veces.

La fracción IX del artículo 111 de la Carta Magna, además de reiterar lo señalado anteriormente, en el artículo 109 fracción II en el sentido de que las sanciones penales se aplicarán de acuerdo a lo que establece la legislación penal da una limitante para el caso de que se aplique una sanción económica fundada y motivada en la reparación del daño causado por la conducta ilícita del servidor público, dicha sanción no deberá exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños o perjuicios causados, no obstante consideramos que el simple hecho de permitir sanciones hasta tres tantos como se desprende al emplear el término "no deberá exceder...", ya engendra un exceso, ya que es de explorado derecho que para imponer una sanción económica por concepto de reparación del daño -pena pública- ésta debió ser cuantificable en dinero, no siendo contrario a esto, el hecho de que dicha pena puede ser conmutable por otra como lo son las jornadas de trabajo en favor de la comunidad.

Por otra parte el fundamento de la responsabilidad administrativa, se desprende de lo que establecen los artículos 109 fracción II y 113 constitucionales, de acuerdo con éstos, dicha responsabilidad se genera cuando el servidor público no realiza sus funciones con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, principios que en todo momento deberán ser observados por los servidores públicos; señalándose además que la ley de responsabilidades administrativas determinarán las obligaciones, sanciones, procedimientos y autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones en todo caso consistirán en amonestación, suspensión, destitución e inhabilitación, así como las sanciones económicas que se impondrán considerando los beneficios obtenidos por el responsable; y los daños y perjuicios patrimoniales causados, haciendo hincapié la constitución, que las mismas no rebasarán tres tantos de los beneficios obtenidos o daños y perjuicios causados. En relación a esta responsabilidad trataremos con mayor detalle en el capítulo siguiente, por lo que de momento solo señalaremos que encuentra su fundamento en el artículo 113 constitucional, y sobre el particular algunos autores opinan que con ella, "se protege el resarcimiento del daño patrimonial y no solo éste, sino que además se impone como sanción, puesto que para la sanción económica de acuerdo al artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, con lo que con un tanto de la misma, consideran, se rezarse a la

Hacienda Pública Federal y el otro tanto es en estricto sentido jurídico, la sanción económica".²⁵

El sexto párrafo del artículo 109 constitucional, indica que los procedimientos de responsabilidades para imponer sanciones serán autónomos, refiriéndose a las que se imponen en el juicio político, a las penales y administrativas. Con la salvedad de que en el juicio político solo procederá en contra de servidores públicos de alto nivel, en contra de quien también es susceptible de proceder penalmente si es el caso, siempre y cuando se cumpla con el requisito de procedibilidad exigido en la propia constitución, quedando exentos del procedimiento administrativo, pero no de las demandas del orden civil, en las que no es necesario la correspondiente declaración de procedencia de acuerdo con el artículo 111 constitucional, octavo párrafo.

De lo anterior se desprende que el juicio político, y el procedimiento penal previa declaración de procedencia, serán las dos responsabilidades a las que podrán sujetarse a los funcionarios públicos de mayor jerarquía, los cuales habrán de desarrollarse autónomamente, no siendo posible jurídicamente que se impongan dos sanciones de la misma naturaleza por una sola conducta, y sin menoscabo de la que resultara de la interposición de una demanda del orden civil, ya que esta obedece al principio de que aquel que cause un daño debe de ser reparado o indemnizado.

Refiriéndonos al resto de los servidores públicos de menor jerarquía, habremos de señalar que en su contra es factible que se les persiga por su responsabilidad penal en la comisión de un delito si la previa declaración de procedencia, la cual sólo está reservada como lo hemos a determinados funcionarios; así también pueden ser sancionados administrativamente mediante el procedimiento administrativo correspondiente, el cual también será autónomo e independiente del primero, pero no podrá imponerse doble sanción de igual naturaleza por una misma conducta.

²⁵ HERRERA PÉREZ Agustín, Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Primera Edición, Editorial Carsa, S.A., México 1991, Página 146.

Por la vía civil cualquier servidor público, podrá ser demandado, ya sea por actos derivados del desempeño de sus funciones o bien de carácter particular, esto con relación al referido párrafo octavo del artículo 111 constitucional.

Hemos visto que la citada declaración de procedencia solo es un requisito de procedibilidad exigido para proceder penalmente en contra determinados servidores públicos, por lo que consideramos necesario comentarlo en el caso práctico de acuerdo a lo que señala nuestra constitución.

La Cámara de Diputados es la facultada para conocer de las denuncias en contra de los servidores públicos, así como entre otras declarar la improcedencia o procedencia en contra de los funcionarios públicos de alta jerarquía por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo.

Veamos el primer supuesto en el que la referida Cámara de Diputados declara la improcedencia. En este caso se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero no eximirá a dicho funcionario de que una vez terminado su encargo se le pueda perseguir como presunto responsable en el trámite de alguna averiguación previa, y de la consecuencia que de la misma derive, ya que la imputación podrá continuar su curso cuando este haya concluido el ejercicio de su encargo. De esto se desprende que la referida declaración de procedencia no prejuzga sobre la responsabilidad del sujeto, sino que juzga la conveniencia de que dicho funcionario sea puesto a disposición de la autoridad correspondiente, sobre todo por la investidura que representa, más no por la persona, ya que nadie debe escapar de la ley que sanciona como delitos conductas que ofenden valores fundamentales de la convivencia social, respondiendo con esto al criterio primogénito de la democracia todos los ciudadanos son iguales ante la ley y no hay cabida para fueros de por vida, ni tribunales especiales. Lo que se busca es el fuero temporal para preservar políticamente el buen despacho de los intereses públicos fundamentales y no se convierta en inmunidad por los delitos que puedan cometer los servidores públicos encargados de ella y, en consecuencia, en la inobservancia de la ley.

Al respecto. Cabe señalar, que mientras los funcionarios de alto nivel no hayan sido despojado del fuero, no correrá la prescripción, esta observara los plazos que la ley penal consigna, pero nunca serán inferiores a 3 años como se señala en el artículo 114 constitucional.

El segundo supuesto es cuando se declara la procedencia, una vez hecha, el Procurador General de la República será separado de su encargo en tanto este sujeto a proceso penal y el mismo se haya resuelto (quedara a disposición de la autoridad competente), si durante este tiempo, el servidor público en cuestión comellere otro delito, no será necesario que se cumpla nuevamente con el requisito de procedibilidad, en razón de que el "fuero temporal" ya fue removido, no existiendo obstáculo para proceder conforme a derecho aplicándose la sanción penal que corresponda.

Si el funcionario de alto nivel, ha sido encausado por el juez ordinario con sujeción a la ley penal, y este le dicta la absolución, aquel podrá nuevamente reasumir sus funciones; en el caso de presentarse otra denuncia penal será necesario que se siga con el procedimiento correspondiente ante la Cámara de Diputados, situación similar sucederá si el funcionario de los señalados en el párrafo primero del artículo 111 constitucional, asume un cargo del mismo nivel como por ejemplo el cargo de Diputado o Senador del Congreso de la Unión, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De la observancia del último párrafo del artículo 109 constitucional, se desprende que las denuncias de los servidores públicos, se pueden presentar ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, por cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba. Se entiende que se da competencia a dicha Cámara para recibir todo tipo de denuncias que engendren responsabilidad política, penal, y administrativa, pero solo substanciara las que se refieran al juicio político previsto en el artículo 110 constitucional, y las relativas a la declaración de procedencia para el caso de los servidores públicos señalados en el referido artículo 111 de nuestra Carta Magna.

4.2. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

El marco jurídico de las sanciones que se aplican a los servidores públicos, lo podemos localizar en la ley Federal de Responsabilidades, la cual se compone de cuatro capítulos; el primero contempla disposiciones generales; el segundo procedimientos ante el Congreso de la Unión en materia de juicio político y declaración de procedencia; el tercero lo referente a la responsabilidad administrativa; y el cuarto al registro patrimonial de los servidores públicos.

Como se observa de lo anterior dicha ley regula lo relacionado a la Responsabilidad Política, sometiéndola a ella a determinados funcionarios, a los servidores públicos señalados en el artículo 111 de nuestra constitución.

El procedimiento que establece la ley en cuestión para el juicio político se contempla del artículo 9 al 24, de los que de manera sucinta se desprende que cualquier ciudadano podrá formular por escrito, denuncia ante la Cámara de Diputados por hechos que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho, entendiéndose por estos, de acuerdo al artículo 7 de la misma ley los siguientes:

- I.- El ataque a las instituciones democráticas;
- II.- El ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;
- III.- Las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- IV.- El ataque a la libertad de sufragio;
- V.- La usurpación de atribuciones;
- VI.- Cualquier infracción a la constitución o a las leyes federales cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o a varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
- VII.- Las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior, y

VIII.- Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal y a las leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Distrito Federal;

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

El Congreso de la Unión valorará la existencia y gravedad de los actos u omisiones a que se refiere éste artículo. Cuando aquellos tengan carácter delictuoso se formulará la declaración de procedencia a la que alude la presente ley y se estará a lo dispuesto por la Legislación Penal.

Además se consigna en el artículo 9, párrafo IV, que procederá a iniciarse el juicio político, solo si el servidor público se encuentra desempeñando su empleo, cargo o comisión, o bien durante un año posterior a la conclusión de su función.

Atendiendo a lo preceptuado en el artículo 8 de la ley en comento, las sanciones que se podrán imponer mediante el procedimiento correspondiente al juicio político serán la destitución e inhabilitación de su empleo, cargo o comisión (la última se refiere al servicio público federal hasta por 20 años), dentro de un plazo no mayor de un año a partir de iniciado el procedimiento, esto último de acuerdo al artículo 9, en su última fracción.

La destitución, tiene por efecto separar al servidor público del cargo, además esta solamente procedería durante las funciones que este prestare, ya que no tendría sentido que se aplicara cuando hubieran cesado las mismas, y en su caso sería para efectos de registro en el expediente correspondiente a efecto de hacer constar que el servidor público fue sancionado.

Por lo que se refiere a la inhabilitación, si podría ser aplicada durante, y aún un año posterior al inicio del procedimiento, independientemente que hubiere cesado el desempeño de las funciones, ya que esta sanción tiene por efecto separar al funcionario del servicio público, al cargo o empleo que presta, así como también

imposibilitarlo para ocuparse como servidor público dentro de la administración pública federal durante el tiempo que se fije en la sanción.

La facultad para imponer las sanciones en el juicio político la da el artículo 10 de la Ley Federal de Responsabilidades a la Cámara de Senadores, quien funge como jurado de sentencia; mientras que a la Cámara de Diputados solo se le faculta para que intervenga como órgano instructor y de acusación.

Resultaría entonces de lo anterior, que la sanción de destitución e inhabilitación impuestas posteriores a un año de iniciado el procedimiento relativo al juicio político, por parte de la Cámara de Senadores, saldría del ámbito de sus facultades.

Saldría también de las facultades de la Cámara de Diputados, el hecho de iniciar el procedimiento del juicio político, cuando éste pretendiera incoarse con posterioridad a un año de haber cesado sus funciones de los servidores públicos contemplados dentro del artículo 111 constitucional.

En consecuencia también se observa que las sanciones de destitución e inhabilitación, son las únicas que se pueden imponer en el juicio político, a través del procedimiento establecido, en las que se consagra la garantía de audiencia y defensa del funcionario público, la vulneración a estas reglas resultaría a todas luces ilegal e inconstitucional, no siendo contrario a esto lo dispuesto por la constitución política en su último párrafo del artículo 110, en relación con el artículo 30 de la Ley Reglamentaria que en el caso es la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el sentido de que "las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables", no observándose que contemple el ordenamiento en cuestión algún recurso para combatir dichas determinaciones.

Por lo que respecta a la declaración de procedencia prevista en la Ley Federal de Responsabilidades, diremos que es un requisito para poder someter a procedimiento penal a aquellos servidores públicos contemplados en el primer párrafo del artículo 111 constitucional, que hubieren cometido un delito durante el tiempo de su encargo. El

procedimiento para la declaración de procedencia se encuentra regulado en la ley que nos ocupa dentro de sus artículos 25 al 29, y demás relacionados del 30 al 45.

En atención al artículo 25 de la ley, el procedimiento para la declaración de procedencia se puede iniciar con denuncia o querrela de particulares, o con requerimiento del Ministerio Público cumplidos los requisitos respectivos para el ejercicio de la acción penal.

Independientemente al juicio político, encontramos que para someter a procedimiento penal a los servidores públicos a los que se alude en el artículo 111 constitucional, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la ley regula el denominado procedimiento para la Declaración de Procedencia, sin la cual sería imposible jurídicamente fincarles responsabilidad a estos servidores públicos, en virtud de que resulta ser un requisito de procedibilidad.

Dicho procedimiento lo encontramos regulado concretamente en el capítulo III del título segundo de la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, pero se aplica también su capítulo IV que contiene disposiciones comunes para la declaración de procedencia y para el juicio político, así como su capítulo II que se refiere al juicio político, porque en lo relativo a la declaración de procedencia se actuará en lo pertinente, de acuerdo con el procedimiento previsto para ese juicio ante la Cámara de Diputados, esto último con relación al artículo 25 de la ley en comento.

Cabe señalar que el procedimiento relativo a la declaración de procedencia no es propiamente una sanción, aunque el artículo 28 en su párrafo primero de la Ley Federal de Responsabilidades establece que en el caso de declararse la procedencia, el servidor público quedará inmediatamente separado de su empleo, cargo o comisión y sujeto a la jurisdicción de los tribunales competentes, para que estos procedan de acuerdo a sus atribuciones, es decir, que se libra el obstáculo de inmunidad para poder sancionarlo penalmente por el juez competente; pero al legislador se le olvida que el ministerio público tiene el monopolio de la acción penal; siendo incorrecta la redacción del precepto en cuestión ya que como es sabido el procedimiento penal inicia con la

denuncia o querrela dentro de la etapa de la averiguación previa, entonces ¿a qué se refiere la Ley Federal de Responsabilidades cuando señala que la declaración de procedencia es para poder procederse penalmente en contra de los servidores públicos señalados en el artículo 111 constitucional?, ¿Se hablará del ejercicio de la acción penal?, ¿o para que los tribunales penales federales o comunes conozcan de los asuntos e inclusive para emitir la resolución correspondiente?

De antemano es contradictorio el hecho de facultar a la sección instructora de la Cámara de Diputados para llevar a cabo todas las diligencias conducentes a establecer la existencia del delito y la probable responsabilidad del imputado dentro del procedimiento relativo a la declaración de procedencia, ya que en términos del artículo 21 en relación con el 102 constitucional la investigación y persecución de los delitos incube al Ministerio Público.

Dicha situación es reiterativa en el artículo 29 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, al señalar que cuando se siga proceso penal a un servidor público de los señalados en el citado artículo 111 constitucional, sin haberse satisfecho el procedimiento correspondiente, la Secretaría de la misma Cámara o de la Comisión Permanente librará oficio al juez o tribunal que conozca de la causa, a fin de que suspenda el procedimiento en tanto se plantea y resuelve si a lugar a proceder.

¿Esto no lleva a pensar que el poder judicial de la federación no tiene autonomía?. Además dicha redacción se plantea como una orden para que el juez o tribunal suspenda el procedimiento, en tanto se plantee y resuelva el referente a la declaración de procedencia.

Consideramos que este sistema de responsabilidad política que se refiere a la declaración de procedencia se encuentra lleno de vicios que conculcan competencias y facultades constitucionales.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contempla en su artículo 53 una serie de sanciones, mismas que consisten en: apercibimiento privado o

público; amonestación privada o pública; suspensión; destitución del puesto; sanción económica; e Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos, o comisiones en el servicio público. Estas son impuesta por incurrir en responsabilidad administrativa.

Los servidores públicos que pueden incurrir en dicha responsabilidad, de acuerdo al artículo 46 del mismo ordenamiento, serán a los que refiere en su artículo 2, este se relaciona con los servidores públicos señalados en los párrafos I y II del artículo 108 constitucional, agregando a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

Lo anterior nos lleva a considerar como sujetos de responsabilidad administrativa, a los funcionarios, empleados y en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal.

Cabe destacar que anteriormente, las Contralorías Internas, dependían orgánica y funcionalmente del superior jerárquico de cada dependencia, por lo que, resultaban ser la persona facultada para imponer las sanciones administrativas a excepción de algunas de carácter económico impuestas por infracciones graves las cuales eran competencia de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

La deficiencia e incongruencia del artículo 46 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no queda subsanada con lo preceptuado en el artículo 51 del mismo ordenamiento, al pretender imponer la observancia de las obligaciones de su artículo 47 (inobservancia que genera responsabilidad administrativa) a diversos funcionarios públicos; y otorgando independencia entre otras autoridades, a las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión para que en el ámbito de su competencia establezca los órganos y sistemas para identificar, investigar y determinar las responsabilidades derivadas de tal incumplimiento o inobservancia. Cabe agregar que ni el juicio político, ni la declaración de procedencia se fincan en estas obligaciones, sino en conductas que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho en los términos del citado artículo 7 de la citada ley, y de bienes jurídicos tutelados en la legislación penal.

Por lo anteriormente expuesto consideramos que sería conveniente, que explícitamente se descartara del artículo 46 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en comento, a aquellos servidores públicos que son sujetos de procedimiento al juicio político y de declaración de procedencia, ya que en virtud de su función e inmunidad, su responsabilidad se sujeta a un régimen especial.

Además el referido artículo 2 de la ley en cuestión, resulta excesivo en relación por los párrafos I y III del artículo 108 constitucional, al considerar como sujetos de responsabilidad administrativa a personas que manejen o apliquen recursos económicos federales, ajenas al servicio público. Ahí tenemos a los trabajadores de Instituciones Bancarias en las Dependencias e Instituciones públicas, realizan depósitos para diferentes operaciones, como lo es el pago de la nómina, por lo que el retraso o error del mismo por culpa de algún trabajador del banco, de ninguna manera generaría responsabilidad administrativa.

Las obligaciones del servidor público sujeto a responsabilidad administrativa, se establecen en 25 fracciones del artículo 47 de la Ley Federal de los Servidores Públicos, las cuales pretenden proteger la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, con la que se deben de conducir los servidores públicos en el desempeño de su empleo, cargo o comisión.

El incumplimiento de las citadas obligaciones, dará lugar al procedimiento y a las sanciones por responsabilidad administrativa a que alude el artículo 53 de la Ley en comento.

El procedimiento disciplinario por responsabilidad administrativa de los servidores públicos, nos dice el artículo 49 de citada Ley Federal de Responsabilidades, se inicia por las quejas y denuncias que se presenten ante las unidades específicas establecidas para tales casos, por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos de la administración pública federal, no obstante de que existe el criterio de que el procedimiento administrativo de responsabilidades inicia una vez que

el servidor público involucrado es emplazado a la audiencia de ley a la que alude el artículo 64 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Como instrumento de control, se requieren de unidades administrativas específicas, para conocer y recibir las quejas o denuncias por incumplimiento e irregularidades en que incurran los servidores públicos en cuestión.

La queja en su acepción más importante, es el recurso que se interpone contra determinadas resoluciones jurídicas que por su importancia secundaria, no son objeto de la apelación, pero también pueden entenderse como una denuncia contra la conducta indefinida o negligente, tanto del juzgador como de algunos funcionarios judiciales.

Por lo que respecta a un segundo significado de la queja como una denuncia contra determinadas conductas judiciales que se consideran indebidas, "se ha regulado el ordenamiento como un medio para imponer sanciones disciplinarias, por lo que en realidad no tiene carácter procesal, sino administrativo".²⁶

Dentro de sistema de responsabilidades de los Servidores Públicos, se entiende por queja, aquella manifestación de hechos irregulares cometidos por un servidor público en ejercicio de sus funciones que afectan la esfera jurídica de una persona, misma que nace del conocimiento de la autoridad.

Por lo que hace a la denuncia, debemos decir que proviene del verbo denunciar, mismo que a su vez deviene del latín denuntiare, el cual significa "hacer saber", "remitir un mensaje.

"La expresión denuncia, en el sentido amplio es el que se entiende como un acto en virtud del cual una persona hace del conocimiento de un órgano de autoridad, la verificación o comisión de determinados hechos, con el objeto de que dicho órgano

²⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, Página 26-15

promueva o aplique las consecuencias jurídicas o sanciones previstas en la ley o en los reglamentos para tales hechos".²⁷

"Acción y efecto de denunciar; noticia que de palabra o por escrito se da a la autoridad competente de haberse cometido algún delito o falta -Documento en que consta dicha noticia-, se diferencia de la querrela en que ésta importa el ejercicio de la acción penal, de modo que quien la hace queda vinculada al proceso. La interposición de una denuncia falsa, puede hacer incurrir en delito al denunciante".²⁸

Por lo que hace al concepto de denuncia en el contexto de las responsabilidades de los servidores públicos, se entiende que es aquella manifestación de hechos irregulares cometidos por un servidor público en ejercicio de sus funciones que afectan la esfera jurídica de un tercero y es este quien no los manifiesta.

La queja o denuncia se podrá presentar ante la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo, o sus áreas encargadas para esos fines en las dependencias del Ejecutivo Federal.

Las Embajadas y Consulados pueden recibir quejas, denuncias, peticiones, sugerencias o reconocimientos. Estas son turnadas a la Secretaría de Relaciones Exteriores por medio de valija diplomática. Dicha Secretaría remite la documentación a su similar de Contraloría y Desarrollo Administrativo por medio de oficio.

Las quejas o denuncias deberán contener requisitos mínimos que permitan identificar al servidor público y su lugar de adscripción, ya que esto facilitara la investigación que realice la autoridad, además es recomendable que de la narración de los hechos se desprendan actos u omisiones que constituyan incumplimiento a las obligaciones establecidas en el artículo 47 de la Ley de los Servidores Públicos.

²⁷ Obra citada.- Página 899.

²⁸ Diccionario Enciclopédico Quillet, Tomo II, Página, 249.

La captación de las solicitudes ciudadanas, se lleva a cabo por las unidades que para el efecto tienen establecidas las dependencias y entidades de la Administración Pública y por diversos medios como pueden ser: por correspondencia, de forma directa o personalmente y por vía telefónica.

Se tiene que valorar si la queja o denuncia reúne los requisitos mínimos de procedencia, del análisis el resultado puede ser:

El artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se refiere a las obligaciones que tiene el servidor público en el desempeño de sus funciones como lo son las de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficacia, en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento, dará lugar al procedimiento y sanciones correspondientes; además el servidor público, debe cumplir con la máxima diligencia el servicio encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause suspensión o deficiencia de dicho servicio; abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio; y demás que le imponen leyes y reglamentos; finalmente si el servidor público incurre en alguno de los puestos anteriores, será sancionado por dichas faltas, tales como el apercibimiento privado o público, amonestación privada o pública, suspensión, destitución del puesto, sanción pecuniaria e inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público, esto en términos de lo dispuesto en el artículo 53 de la referida ley.

En observancia al artículo 64 de la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, será la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, la autoridad competente para conocer del referido procedimiento y la facultada para imponer dichas sanciones, observándose los elementos que se señala en el artículo 54 del mismo ordenamiento.

Así mismo, la ley en su párrafo II del artículo 57, faculta a las Contralorías Internas dependientes de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, para aplicar

las sanciones disciplinarias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos.

La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo tiene reservadas la imposición de sanciones económicas cuyo monto sea superior a 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 78, las facultades del superior jerárquico y de la Secretaría para imponer las sanciones descritas, prescribirán en un año si el beneficio obtenido o el daño causado por el infractor no excede de 10 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal, y, en los demás casos prescribirán en tres años.

El plazo de prescripción se contará a partir del día siguiente a aquel en que se hubiera incurrido en la responsabilidad o a partir del momento en que hubiese cesado, si fuese de carácter continuo.

En todos los casos la prescripción a que alude este precepto se interrumpirá al iniciarse el procedimiento administrativo previsto en el artículo 64; 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 cometida la falta administrativa.

De igual forma se destaca que a partir de las reformas de diciembre de 1996 a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la facultad para determinar si existe o no responsabilidad de los servidores públicos por el incumplimiento de sus obligaciones y en su caso aplicar las sanciones disciplinarias correspondientes será la Contraloría Interna de la dependencia o entidad a la que pertenezca (artículo 56 fracción VI, en relación con los artículos 57 y 60), estableciéndose únicamente la obligación que tiene el superior jerárquico de remitir a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, aquellos casos que por su trascendencia y gravedad esta tenga que conocer directamente.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Con base en las reformas a la Ley Orgánica de la administración Pública Federal, Ley Federal de las Entidades Paraestatales y Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996, las Contralorías Internas de la totalidad de las dependencias y entidades que integran la administración pública federal cuentan con la facultades para desahogar el procedimiento disciplinario de responsabilidades.

Al respecto, el segundo párrafo del reformado artículo 57 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece que la Contraloría Interna de una Dependencia o Entidad determinará si existe o no responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos y aplicará las sanciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, a los servidores públicos activos o a los que hayan dejado de serlo, siempre y cuando no haya operado la prescripción prevista en el artículo 78 de la propia Ley.

De igual forma destaca que a partir de las citadas, lo establecido en el artículo 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sobre los procedimientos que sigan los Órganos Internos de Control en las dependencias para la investigación y aplicación de las sanciones, será aplicable a las Contralorías Internas en las Entidades.

También en la misma fecha, se reformaron artículos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, destacándose al respecto la recaída a la fracción XII del artículo 37 mismo que en la actualidad faculta al titular de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo para designar y remover a los titulares de los Órganos Internos de Control de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de la Procuraduría General de la República, así como a los de las áreas de Auditoría, Quejas y Responsabilidades de dichos Órganos, quienes dependerán jerárquica y funcionalmente de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, tendrán el carácter de autoridad y realizarán la defensa jurídica de las resoluciones que emitan en la esfera administrativa y ante los tribunales federales, representando al titular de dicha Secretaría.

Con las reformas, será la propia Contraloría a través de los funcionarios señalados, quien defiendan jurídicamente sus resoluciones, ya sea en el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o ante la autoridad competente en los juicios de amparo.

4.3. CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIAL DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

En relación con las sanciones del ámbito penal que pueden ser impuestas a los servidores públicos, encontramos que el artículo 212 del código penal federal señala a quienes se consideran servidores públicos para efectos del título décimo y décimo primero del mismo ordenamiento disponiendo que: es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal centralizada.

Ahora bien, el artículo 213 del código penal, indica que para la individualización de las sanciones previstas para los delitos cometidos por servidores públicos de su título décimo, se tomaran en cuenta aspectos como el de si el trabajador es de base, funcionario o empleado de confianza, es decir establece una diferencia de los servidores públicos partiendo desde el punto de vista laboral y jerárquico, estableciéndose como agravantes las dos últimas, es decir la categoría de funcionario y la relación laboral del empleado de confianza; además la antigüedad en el empleo, sus antecedentes en el servicio, sus percepciones, su grado de instrucción, la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por la conducta ilícita, y las circunstancias especiales de los hechos constitutivos del delito, todos estos, aspectos que se involucran con el carácter de servidor público, lo que los diferencia de otras personas que no lo son.

Por su parte el artículo 213 bis señala que en el supuesto de que los delitos de abuso de autoridad, intimidación y cohecho sean cometidos por servidores públicos, miembros de una corporación policíaca (que sería el caso de los elementos de la policía judicial federal, las penas señaladas en los mismos serán aumentadas hasta en una mitad y

además, se impondrá destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos). Es decir que el hecho de ser elemento de policía resultaría agravante para la persona; independientemente de resultar responsable de dichos ilícitos será destituido en el servicio público e inhabilitación en el puesto que viniera ocupando. Resaltándose de estas dos penas (así consideradas por el propio código) las localizamos en su momento en la ley federal de responsabilidades.

Resalta trascendente entonces, lo preceptuado en el artículo 21 constitucional que dice "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial..." con esto aparentemente, la autoridad administrativa no tiene facultades para imponer sanciones de destitución e inhabilitación, por ser estas consideradas como penas dentro del código punitivo federal, pero por otra parte tenemos que la fracción III del artículo 409 de nuestra carta magna también establece: "se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos...", mismas que como lo hemos señalado se localizan en el artículo 53 de la ley federal de los servidores públicos y que en sus fracciones IV y V se contempla la destitución del puesto y la inhabilitación respectivamente; además en el párrafo cuarto del artículo 110 del mismo ordenamiento se establecen como sanciones del juicio político las ya aludidas de destitución e inhabilitación.

Resulta entonces que la destitución e inhabilitación puede ser aplicada tanto como sanción (pena) en materia penal como resultado de un delito, o bien, como sanción administrativa por responsabilidad en el servicio público, además mediante los procedimientos correspondientes.

"El derecho Constitucional como orden jurídico, lleva paralelamente a su vigencia, su pretensión de cumplimiento; sin embargo, al desempeñarse como en efecto se desempeña, en el gran mundo del deber, es posible la violación de sus normas por aquellos a quienes van dirigidas. La propia constitución proporciona los medios para

impedir su violación, o llegada ésta, para volver las cosas al estado que debieron ocupar antes de la infracción".²⁹

El código penal federal en sus artículos 214 al 224 contempla tipos penales para servidores públicos, y concretamente en su artículo 225 para aquellos que se vinculan con la administración de justicia.

De las hipótesis de los artículos anteriores destacan entre otras por su relación con las funciones de los servidores públicos las del delito de abuso de autoridad, artículo 215 fracciones II, III IV, V, VI, VII, IX, XII; el de intimidación artículo 219 fracción I; el de ejercicio abusivo de funciones, artículo 220 fracción II; el de cohecho artículo 222 fracción I; el de enriquecimiento ilícito, artículo 224 párrafo primero en relación con el segundo; y el de contra la administración de justicia, artículo 225 fracciones I, II, III, IV, V, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XVIII y XX, mismas que pueden equipararse con algunas de las hipótesis señaladas en el artículo 47 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de lo que se espresde que una conducta irregular puede ser constitutiva de responsabilidad penal y administrativa.

4.4. – CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

De suma importancia resulta el Código Federal de Procedimientos Penales, ya que este ordenamiento se ha considerado en últimas fechas, el ordenamiento que debe aplicarse supletoriamente en la materia de responsabilidades.

Cabe señalar que en el artículo 1 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señala expresamente que este no será aplicable en materia de responsabilidades de los servidores públicos al señalar que: Las disposiciones de esta ley son de orden e interés público, y se aplicarán a los actos, procedimientos y resoluciones de la

²⁹ Obra citada, Página 37.

Administración Pública Federal Centralizada, sin perjuicio de lo dispuesto en los Tratados Internacionales de los que México sea parte.

El presente ordenamiento no será aplicable a las materias de carácter fiscal, financiero, responsabilidades de los servidores públicos, electoral, competencia económica, justicia agraria y laboral, ni al Ministerio Público en ejercicio de sus funciones constitucionales.

Sobre el particular me permito citar diversas tesis que se inclinan por el criterio de es el Código Federal de Procedimientos Penales el que llene que aplicarse en materia de responsabilidades:

Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo VIII, octubre de 1998, página 1203.

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS. SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. De acuerdo con el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, la ley supletoria aplicable, cuando ésta no prevea algunas cuestiones sobre el procedimiento administrativo así como en la apreciación de las pruebas, lo es el Código Federal de Procedimientos Penales; esto es, cuando se diriman cuales quiera de los procedimientos establecidos en la citada ley, incluso el relativo a cuestiones sobre responsabilidad administrativa de funcionarios públicos, pues no existe ninguna otra disposición que autorice emplear otro ordenamiento en supletoriedad; siendo irrelevante, que dicho precepto esté 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.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 2397/98. Gregorio Ángel Tadeo Morales, 27 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretario: Gustavo Eduardo López Espinoza.

Amparo directo 2037/98. Fernando Ventura Mounsong, 20 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretario: Gustavo Eduardo López Espinoza.

En el mismo sentido se expresa la tesis que se localiza en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo V, enero de 1997, página 540, de rubro:

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS. SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO 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 sus 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 observaran 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 lo 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 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 Gamíño.

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 Gamíño.

Asimismo la tesis localizada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IX, abril de 2000, Página 1001, expresa que:

SERVIDORES PÚBLICOS, ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS. SI la resolución reclamada emana de un procedimiento administrativo de responsabilidad, tramitado ante la Contraloría Interna en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, es obvio que se rige por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; en consecuencia, la notificación que del acto combatido se hizo, se rigió por las reglas que para tal efecto se establecen en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de lo que se llega al conocimiento de que las disposiciones jurídicas relativas a las sanciones administrativas y los procedimientos para aplicarlas, se encuentran contempladas en el título tercero, que va de los artículos 46 al 78, de los que se desprende que no se establecen en qué momento surten efecto las notificaciones, cuestión que tampoco es posible advertir de ninguna otra disposición contenida por la misma ley, por lo que en este caso, es menester acudir a la legislación supletoria, que no es el Código Federal

de Procedimientos Civiles sino, el Código Federal de Procedimientos Penales y en todo caso el Código Penal por disposición expresa del artículo 45 de la ley citada.

CUARTO TRINUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 2584/99. Arturo Camilo Williams Rivas. 10 de noviembre de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime C. Ramos Carreón. Secretaria: María Ernestina Delgadillo Villegas.

En resumen el Procedimiento Administrativo previsto en el artículo 64 de la Ley de Responsabilidades, para la imposición de sanciones contenidas dentro del numeral 53 del mismo ordenamiento, se encuentra regido supletoriamente por el Código Federal de Procedimientos Penales, no obstante que muchos juristas no estén de acuerdo con este criterio.

De las disposiciones más relevantes del Código Federal de Procedimientos Penales encontramos las siguientes:

Artículo 135.- La Ley reconoce como medios de prueba:

- I.- La confesional;
- II.- Los documentos públicos y privados;
- III.- Los dictámenes de peritos;
- IV.- La inspección ministerial y judicial;
- V.- La declaración de testigos ; y
- VI.- Las presunciones

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, a juicio del Ministerio Público, juez o tribunal. Cuando el Ministerio Público o la autoridad judicial lo estime necesario podrán, por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad.

He aquí los medios de prueba susceptibles de ofrecerse en el Procedimiento Administrativo a que alude el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no obstante por lo que se refiere a la confesional, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo considera que no es procedente en virtud de que no existe propiamente una litis, es decir que el quejoso no es parte en el procedimiento, sino que solo puede ser aceptado su declaración como testimonial dentro del periodo de pruebas, situación con la que diferimos, ya que no se puede aplicar la ley en cuestión, de manera parcial, es decir aplicar supletoriamente lo que convenga a los intereses de la autoridad, siendo en este caso la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, o bien, sus Contralorías Internas, autoridades facultadas para sustanciar el Procedimiento en cuestión.

Las pruebas ofrecidas tendrán que tener relación inmediata con los hechos controvertidos, ya que de otra manera se pueden desechar por la autoridad.

El citatorio al posible infractor, es un medio de comunicación procesal conocido como emplazamiento, ya que es el acto procedimental que como notificación persigue dar conocer al interesado la iniciación de una especie de demanda en su contra, enterándolo de ella.

Tratándose de un emplazamiento este debe ser notificado personalmente en el domicilio del demandado o en el lugar preciso donde el servidor público presenta sus servicios, o en el Centro Preventivo donde se encuentre recluso.

Si a la primera búsqueda a no se encontrare el Servidor Público, se le dejara citatorio para que espere en la casa designada a hora fija el día siguiente y si no espera se le notificara por instructivo. para el caso de negativa de recibir la notificación, se asentara razón de tal circunstancia, además se llevara la diligencia en los términos que marca la ley supletoria de la materia.

Los efectos de este emplazamiento serán los de sujetar al emplazado a seguir el procedimiento administrativo y citarlo a comparecer a una audiencia para su defensa.

La resolución que recaiga al procedimiento administrativo también deberá ser notificada al servidor público, ya sea que en esta se haya determinado su no responsabilidad o bien la imposición de alguna de las sanciones establecidas en la Ley, con la finalidad de que estas surtan sus efectos y se computen los términos para la interposición de los recursos correspondientes.

En los procedimientos administrativos que se instruyan, es esencial que en cada acto que se emita, se cumpla con la debida fundamentación y motivación, y se otorgue al presunto infractor la garantía de audiencia mediante notificación personal efectuada en términos de lo dispuesto el Código Federal de Procedimientos Penales; ordenamiento legal aplicable supletoriamente en esta materia, con el objeto de cumplir con el principio de legalidad y evitar que las resoluciones no sean impugnadas, revocadas o declaradas nulas por adolecer de vicios formales.

CAPITULO V.- CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS SANCIONES A SERVIDORES PÚBLICOS.

5.1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDADES

El artículo 108 Constitucional determina quienes deben ser considerados como servidores públicos, entre ellos los representantes de elección popular, miembros del poder judicial, funcionarios y empleados, y en general, toda persona que desempeñe un empleo cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal; Gobernadores, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales de Justicia locales y miembros de los Consejos de las Judicaturas locales.

Por su parte, el artículo 109 Constitucional dispone que 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 demás normas conducentes para sancionar a los servidores públicos que incurran en responsabilidad.

El artículo 113 Constitucional establece que las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos, determinaran sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, en el desempeño de sus funciones, empleos, cargo o comisiones; las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos para la aplicación de las sanciones políticas, penales o administrativas se desarrollaran autónomamente y no podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza. Por su parte, el artículo 23 Constitucional establece que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito; ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

En este sentido, el artículo 4° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos dispone que los procedimientos para la aplicación de las sanciones a que se refiere el artículo 109 Constitucional se desarrollarán en forma autónoma e independiente, según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda, debiendo las autoridades a que alude el artículo 3° de la propia ley, turnar las denuncias a quien deba conocer de ellas. No podrá imponerse dos veces por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza.

En atención al marco jurídico antes mencionado, se advierte que es de capital importancia la preservación de las garantías individuales en el sistema de Responsabilidades de los Servicio Públicos.

Con base a las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996, las contralorías internas de las dependencias y entidades cuentan con facultades para desahogar el procedimiento disciplinario de responsabilidades.

Al respecto, el segundo párrafo del reformado artículo 57 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que la contraloría interna de una dependencia o entidad determinara si existe o no responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos y aplicará las sanciones previstas en la en su artículo 53, a los servidores públicos activos o a los que hayan dejado de serlo, siempre y cuando no haya operado la prescripción prevista en el artículo 78 de la propia Ley.

De igual forma, se destaca que a partir de las reformas de diciembre de 1996, lo establecido en el artículo 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sobre los procedimientos que sigan los órganos internos de control en las dependencias para la investigación y aplicación de sanciones, será aplicable a las contralorías internas en las entidades.

En los procedimientos administrativos que se instruyan, es esencial que en cada acto que se emita, se cumpla con la debida fundamentación y motivación, y se otorgue al presunto infractor la garantía de audiencia mediante notificación personal efectuada en términos de lo dispuesto por los artículos 80 al 93 del Código Federal de Procedimientos Penales; ordenamiento legal aplicable supletoriamente en esta materia, con el objeto de cumplir con el principio de legalidad y evitar que las resoluciones no sean impugnadas, revocadas o declaradas nulas por adolecer de vicios formales.

ETAPAS O FORMALIDADES DEL PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDADES DEL ARTICULO 64 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS.

CITATORIO

El oficio citatorio para la audiencia de ley, deberá:

Expresar el día, la hora y lugar en que tendrá verificativo la audiencia; precisando todos y cada uno de los hechos que constituyen las presuntas infracciones administrativas

que se atribuyen y el monto del beneficio o lucro obtenido y daño perjuicio económico causado.

Enunciar todos y cada uno de los ordenamientos legales infringidos precisando los artículos y fracciones; y tratándose de manuales de organización, o cualquier otro tipo de normatividad que rija el servicio, se deberán citar los apartados, puntos e incisos que se infringen; así como la fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Federación; mismos que se relacionaran con las previsiones contenidas en las fracciones que correspondan del artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Precisar que el expediente esta a disposición del infractor y el lugar en que puede ser consultado; así como que a la audiencia de ley, puede acudir, asistido de un defensor para declarar, ofrecer pruebas y alegar lo que a su derecho convenga.

El oficio citatorio deberá de ser notificado conforme a lo dispuesto en los artículos 80 al 93 del Código Federal de Procedimientos Penales, cuidando que se cumpla con el plazo que establece la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 64, que deberá de comenzar a contar a partir del día siguiente de aquel en que surta efectos la notificación; y que el oficio en que se notifique sea legible y con firma autógrafa; recabando la constancia de recibido.

PRUEBAS

Las pruebas fundamentales en el procedimiento administrativo son:

Las auditorias practicadas por los Órganos Internos de Control, que deben contener como mínimo los siguientes elementos: oficios de comisión dirigidos al visitado debidamente notificado, actas de inicio y conclusión de auditoria debidamente requisitadas conforme a derecho, documentación soporte con firma autógrafa o en copia legible debidamente certificada, y conclusiones, en las que se deben de citar las disposiciones legales, reglamentarias o de manuales de organización que se hayan infringido por el o los servidores públicos, señalando los elementos probatorios en que

se apoyan para determinar, en su caso, el daño y perjuicio patrimonial causado al Erario Federal y/o el lucro o beneficio indebido imputable al servidor público de que se trata.

Es indispensable que las actas administrativas levantadas con motivo de los hechos que se le imputan al presunto infractor y demás documentos en que se asiente ello, estén firmados autógrafamente al margen y al calce en todas las hojas.

En el supuesto de que la autoridad no pueda acordar en la audiencia, la admisión y/o desahogo de pruebas, deberán tenerse por ofrecidas y reservarse expresamente el derecho de acordar su admisión con posterioridad; pero invariablemente dicho acuerdo deberá emitirse antes de cerrar la instrucción y notificarse al oferente. En este contexto el acuerdo que se emita sobre el ofrecimiento de pruebas (confesional, periciales, testimoniales, etc.) puede ser en el sentido de "tenerlas por ofrecidas y admitidas"; "reservarse para acordar posteriormente sobre su admisión y desahogo"; o "admitirlas señalando fecha para su desahogo, ordenando en su caso, la preparación de las pruebas que así lo requieran, así como tener por desahogadas las que por su propia y especial naturaleza proceda (documentales, presuncionales e instrumentales).

Para que las pruebas documentales tengan validez, deben ser legibles y constar en original o copia legible autógrafa o certificada por funcionario competente, las cuales deberán obrar dentro del expediente administrativo respectivo.

Si en la audiencia se advierten elementos que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otras personas, la Contraloría Interna, podrá disponer la practica de investigaciones y citar para otra u otras audiencias, mediante nuevo oficio citatorio, que deberá notificarse personalmente, con el objeto de no conculcar la garantía de audiencia.

Una vez desahogadas las pruebas e integrado el expediente, deberá recaer un acuerdo de cierre de instrucción, ordenando se turne a resolución, a fin de cumplir con los

términos señalados por los artículos 64 fracciones I y II de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

REQUISITOS FORMALES QUE DEBERAN OBSERVARSE EN LA DETERMINACION DE RESPONSABILIDADES

Las resoluciones que se pronuncien para imponer sanciones a los servidores públicos, o en su caso, absolverlos, deberán cumplir con lo previsto en los artículos 53 al 54 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y en especial, con este último, debiendo ser razonados todos y cada uno de los elementos previstos en el mismo, fundándose para ello en los documentos respectivos que obran en el expediente.

En términos de los artículos 246 al 261 del Código Federal de Procedimientos Penales, se deberán analizar y valorar todas y cada una de las pruebas que obren en el expediente y determinar cuáles acreditan la existencia del hecho que constituye la infracción del supuesto legal contenido en determinado ordenamiento; realizando el razonamiento lógico-jurídico para concluir si efectivamente o no, la conducta del servidor público se ubica en el supuesto previsto en las leyes, manuales, reglamentos, etc., invocados en el oficio citatorio y como consecuencia de ello, si se incurrió en violación de las previsiones establecidas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. En su caso, se deberá determinar e individualizar la sanción aplicable al caso concreto, adecuando la imposición de la sanción al tipo de falta, previo análisis de los elementos contenidos en el artículo 54 de la ley de la materia.

Se deberá observar el monto del daño o perjuicio causado, sea necesario imponer la sanción económica, esta deberá determinarse conjuntamente con la responsabilidad administrativa en la resolución que imponga la sanción correspondiente; considerando el monto del daño, perjuicio o lucro causado u obtenido por el infractor.

En el expediente, que deberá estar ordenado y foliado, deberá obrar, además de las constancia de las diligencias de notificación de la resolución administrativa del órgano interno de control, la totalidad de los documentos que sirvieron de fundamento para dictar la resolución y determinar el monto del daño patrimonial.

Conforme al último párrafo del artículo 57 reformado, el superior jerárquico de la dependencia o entidad enviara a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo 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 de Contraloría y Desarrollo Administrativo deba, directamente, conocer del caso o participar en las investigaciones:

Para la imposición de las sanciones administrativas y económicas, invariablemente se deberán tomar en cuenta los términos de prescripción previstos por el artículo 78 de la ley de la materia; razón por la cual, se recomienda actuar con la debida oportunidad y prontitud, a fin de evitar que se dejen de imponer y aplicar las sanciones administrativas a los servidores públicos que hayan incumplido con sus obligaciones, por haber operado la prescripción.

Al respecto, el citado numeral establece:

"I.- Prescribirán en un año si el beneficio obtenido o el daño causado por el infractor no exceden 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 contara a partir del día siguiente a aquel en que se hubiera incurrido en la responsabilidad o a partir del momento en que hubiere cesado, si fuere de carácter continuo.

En todos los casos, la prescripción a que alude este precepto se interrumpirá al iniciarse el procedimiento administrativo previsto en el artículo 64.

Cuando del expediente se desprendan conductas que pudieran implicar un ilícito penal, deberá darse vista al área jurídica que corresponda dejando constancia de ello en el expediente, para su seguimiento.

De las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996, a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 37, fracción XII, a la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, artículo 62, primer párrafo y fracción I; y a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, artículos 48, 56 fracción VI, 57 y 60, es de destacarse lo siguiente:

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL

ARTICULO 37.- "A la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo corresponde el despacho de los siguientes asuntos: I a XI.

XII. Designar y remover a los titulares de los órganos internos de control de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y de la Procuraduría General de la República, así como a los de las áreas de auditoría, quejas y responsabilidades de tales Órganos, quienes dependerán jerárquica y funcionalmente de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, tendrán el carácter de autoridad y realizarán la defensa jurídica de las resoluciones que emitan en la esfera administrativa y ante los Tribunales Federales, representando al Titular de dicha Secretaría; XIII a XXV.

LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES

ARTICULO 62.- "Los Órganos de Control Interno serán parte integrante de la estructura de las entidades Paraestatales. Sus acciones tendrán por objeto apoyar la función directiva y promover el mejoramiento de gestión de la entidad; desarrollarán sus funciones conforme a los lineamientos que emita la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, de la cual dependerán los titulares de dichos órganos y de sus áreas de auditoría, quejas y responsabilidades, de acuerdo a las bases siguientes:

I.- Recibirán quejas, investigaran y, en su caso, por conducto del titular del Órgano de Control Interno o del Área de Responsabilidades, determinaran la responsabilidad administrativa de los servidores públicos de la entidad e impondrán las sanciones aplicables en los términos previstos en la ley de la materia, así como dictaran las resoluciones en los recursos de revocación que interpongan los servidores públicos de la entidad respecto de la imposición de sanciones administrativas.

Dichos Órganos realizarán la defensa jurídica de las resoluciones que emitan ante los diversos Tribunales Federales, representando al Titular de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo; II y III.

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

ARTICULO 48.- "Para los efectos de esta ley, se entenderá por Secretaría a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo."

ARTICULO 56.- "Para la aplicación de las sanciones a que hace referencia el artículo 53, se observaran las siguientes reglas:

I a V.

VI. Las sanciones económicas serán aplicadas por la contraloría interna de la dependencia o entidad."

ARTICULO 57.- "Todo servidor público deberá denunciar por escrito a la contraloría interna de su dependencia o entidad los hechos que, ha su juicio, sean causa de responsabilidad administrativa imputables a servidores públicos sujetos a su dirección.

La contraloría interna de la dependencia o entidad determinará si existe o no responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, y aplicará las sanciones disciplinarias correspondientes.

El superior jerárquico de la dependencia o entidad respectiva enviara 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, directamente, conocer el caso o participar en las investigaciones."

ARTICULO 60.- " La Contraloría Interna de cada dependencia o entidad será competente para imponer las sanciones disciplinarias."

TRANSITORIOS

TERCERO.- "En tanto el Secretario de Contraloría y Desarrollo Administrativo designa a los titulares de los órganos de control interno, así como a los de sus áreas de auditoría, quejas y responsabilidades, los actuales titulares continuaran en su cargo y ejercerán sus atribuciones en los términos de este decreto."

CUARTO.- "Los órganos de control interno de las entidades paraestatales resolverán los procedimientos de responsabilidades administrativas y los recursos de revocación que, a la entrada en vigor del presente decreto, se encuentren en trámite en las Dependencias Coordinadoras de Sector, relativos a los asuntos de las citadas entidades, así como los que se inicien por los hechos consumados con anterioridad a la entrada en vigor antes mencionada. Dichos procedimientos y recursos continuarán resolviéndose conforme a las disposiciones legales que los rigen."

5.2. EL RECURSO DE REVOCACIÓN.

El recurso de revocación es un medio legal de defensa que tiene un particular afectado, en sus derechos o interés por una resolución administrativa emitida conforme a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin de que dicha

autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad del mismo.

Para la procedencia del recurso de revocación previsto en el artículo 71 de Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es menester que se reúnan los siguientes elementos:

Una resolución administrativa, en la que se impongan sanciones administrativas (apercibimiento privado o público; suspensión; destitución del puesto; sanción económica; e inhabilitación temporal para desempeñar empleo, cargo o comisión en el servicio público. Artículo 53 LFRSP), dictada de conformidad con la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Que dicho recurso deba presentarse ante la autoridad competente; es decir, ante aquella que haya emitido la resolución que puede ser la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo o la Contraloría Interna de la dependencia o entidad respectiva del gobierno federal.

Que el recurso se presente dentro del término de quince días hábiles siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución que se impugna.

El procedimiento para la tramitación del recurso de revocación, de acuerdo a lo previsto por la fracción I del artículo 71 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos consiste en: Deberá presentarse mediante escrito en el que se expresarán los agravios que el servidor público considera le causan, acompañando copia de la resolución que impugna y copia de la constancia de su notificación, proponiendo las propiedades que considere necesario rendir.

Por otra parte de la fracción II del citado artículo se desprende que la admisión del recurso de revocación, se acordará una vez que se acredite la existencia del acto impugnado, la competencia y temporalidad, y respecto a las pruebas ofrecidas

desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se basa la resolución.

Con el objeto de determinar la procedencia o improcedencia del recurso de revocación a efecto de revocar o confirmar la resolución impugnada, se analizan los argumentos esgrimidos por el recurrente, desahogándose las pruebas, si las hubiere, otorgándoles el valor que conforme a derecho proceda a fin de establecer si el recurso es o no fundado.

Asimismo, en la valoración de las probanzas que haya aportado el recurrente y las que obren en el expediente abierto a nombre del servidor público por la autoridad que instruyó el procedimiento previsto por el artículo 64 Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se observa lo dispuesto por el Código Federal de Procedimientos Penales, por ser el ordenamiento legal aplicable de manera supletoria, al no contener la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, disposiciones que establezcan las reglas para la valoración de las pruebas que se ofrezcan en el recurso de revocación.

Posteriormente al análisis de los agravios formulados por el servidor público, pruebas del recurrente y de la autoridad se procede a la emisión de la resolución del recurso de revocación en la que se determina si procede la revocación o confirmación de la resolución impugnada.

La suspensión de la ejecución de la resolución combatida a través de la presentación del recurso de revocación, tiene como objeto interrumpir en forma temporal que la misma surta sus efectos, tomándose como una medida cautelar, la cual deberá acordarse por la autoridad que compete conocer del recurso de revocación, siempre y cuando el servidor público la solicite en dicho medio de defensa.

Para que proceda la suspensión de la ejecución de una resolución emitida con base en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es imprescindible que se cumplan todos los requisitos que establece el artículo 72 de la ley en comento, los

cuales son: que se solicite dicha suspensión; tratándose de sanción económica, que el pago de esta se garantice en los términos previstos en el Código Fiscal de la Federación, y en lo referente a otro tipo de sanciones, cuando se haya admitido el recurso de revocación; que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de imposible reparación y que la suspensión no traiga como consecuencia la consumación o continuación de actos u omisiones que impliquen perjuicio al interés social o al servidor público. Supuestos que si no se cumplen darían como resultado negar por improcedente la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida.

Es de destacar, que el servidor público afectado por alguna resolución administrativa que se dicte conforme a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, podrá optar entre interponer el recurso de revocación o en su caso impugnarla directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, siendo impugnabile también ante dicho Tribunal la resolución que recaiga al recurso de revocación, como lo establece el artículo 73 de la citada ley.

Dentro de los principales argumentos que se hacen valer en el recurso de revocación, tenemos en contra de las resolución de la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial, que han provocado su revocación son los siguientes:

Prescripción de las facultades de la autoridad para imponer las sanciones que prevé el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establecida en el artículo 78 del propio ordenamiento. La autoridad sancionadora emite la resolución o inicia el procedimiento previsto en el artículo 64 del ordenamiento legal en cita después de haber transcurrido un año para el caso en que el infractor haya causado un daño económico que no exceda de diez veces el salario mínimo general vigente o tres años en los demás casos.

Otro argumento que se hace valer en los recursos de revocación y por el que se ha revocado con frecuencia las resoluciones de las Contralorías Internas y de la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial, es el consistente en no instruir

debidamente el procedimiento sancionatorio previsto en el artículo 64 del ordenamiento legal en cita, como en los casos siguientes:

El no citar al servidor público a la audiencia de ley, tanto por la Dependencia o Entidad para la cual laboraba, como por la Secretaría.

El no relacionar y valorar por parte de la resolutora conforme al Código Federal de Procedimientos Penales las pruebas que se hayan ofrecido durante el procedimiento indagatorio, trayendo como consecuencia una violación a la garantía de audiencia y en algunos casos una falta de motivación y fundamentación de la resolución impugnada.

La incorrecta notificación del citatorio para comparecer a la audiencia prevista en la fracción I del artículo 64 de la LFRSP, lo que impide que el servidor público pueda realizar la defensa de sus intereses en tiempo y forma ocasionándole así un estado de indefensión.

Asimismo es importante señalar, que el documento que origina el crédito fiscal previsto en el artículo 75 de dicha ley, es la resolución emitida por las Contralorías Internas o por la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial derivada del procedimiento administrativo instaurado en contra de un servidor público con fundamento en el artículo 64 de la propia ley, pues las sanciones económicas impuestas por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, constituyen un crédito fiscal a favor del Erario Federal con fundamento en el artículo 64 del Código Fiscal de la Federación.

En términos de lo dispuesto en el artículo 32, fracción X del Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, compete a la Dirección General de Responsabilidades y Situación Patrimonial imponer las sanciones que sean competencia de la Dependencia, de conformidad con el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, entre las cuales se encuentra entre otras la sanción económica que de acuerdo con el artículo 75 de la ley de referencia, constituye un crédito fiscal.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 47, fracción IX de la ley en comento, la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo comunica a las autoridades hacendarias la imposición de la sanción económica para el efecto de que se haga efectiva, pues éstas están obligadas a atender con diligencia las instrucciones, requerimientos y resoluciones que reciban de la Secretaría, tal como indica el numeral invocado.

Ahora bien, como disponen los artículos 68, 141, 142, 144, 145, 151 y demás relativos del Código Fiscal de la Federación y 60 a 70 y demás relativos de su Reglamento, es obligación de las Administraciones Locales de Recaudación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público hacer efectivas las sanciones económicas impuestas por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, hasta en tanto no se comunique por la misma, que en su caso, las resoluciones impuestas hubieran sido declaradas nulas mediante sentencia que hubiere causado estado, lo que se traduce en hacer efectivos los créditos fiscales derivados de la imposición de sanciones económicas a servidores públicos, y en su caso, vigilar en todo momento que el crédito fiscal se encuentre garantizado.

En relación con las Contralorías Internas, y de acuerdo con la reforma a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1996, en sus artículos 37, fracción XII y 56, fracción VI, respectivamente, la Contraloría Interna de la Dependencia o Entidad podrá imponer sanciones económicas, que constituyen un crédito fiscal en términos del artículo 75, tercer párrafo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Por su parte la Ley del Servicio de Tesorería de la Federación en su artículo 50 establece que las garantías que aseguren el crédito fiscal, deberán otorgarse a favor de la Tesorería o de los auxiliares facultados legalmente para aplicar el procedimiento administrativo de ejecución y cobrar créditos fiscales federales, pudiéndose realizar a través de fianza para asegurar el interés fiscal y que expidan las instituciones

autorizadas registrando como beneficiaria a la Tesorería de la Federación pudiéndolas hacer efectivas por conducto de los auxiliares legalmente facultados y que las hayan aceptado, con sujeción a los procedimientos que establezcan los ordenamientos legales de la materia.

Por su parte el artículo 52 de la dicha Ley señala que tratándose de créditos fiscales a cargo de contribuyentes sujetos a control presupuestal, así como de adeudos a favor del gobierno federal, distintos de contribuciones y sus accesorios, la dispensa del otorgamiento de garantía se hará con observancia de lo dispuesto en el Reglamento del Código Fiscal de la Federación o el de dicha ley, según corresponda.

Cabe acotar que conforme al artículo 94, fracción VI del decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones entre la que se encuentra la Ley del Servicio de Tesorería de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 17 de noviembre de 1995, se faculta a ésta para formular pliegos de observaciones y responsabilidades.

Por su parte, el artículo 4º del Código Fiscal de la Federación, define como créditos fiscales los que tenga derecho a percibir el Estado o sus organismos descentralizados que provengan de contribuciones, aprovechamientos o de sus accesorios, incluyendo los que deriven de responsabilidades que el Estado tenga derecho a exigir de sus servidores públicos o de los particulares, así como aquellos a los que las leyes les den ese carácter y el Estado tenga derecho a percibir por cuenta ajena.

Al respecto, para garantizar el interés fiscal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 141 del Código mencionado, los contribuyentes podrán hacerlo de las siguientes formas:

- Deposito de dinero en las Instituciones de crédito autorizadas;
- Prenda o hipoteca;
- Fianza otorgada por institución autorizada, la que no gozara de los beneficios de orden y excusión

-Obligación solidaria asumida por tercero que compruebe su identidad y solvencia.

El artículo 144 expresamente señala que no se ejecutarán los actos administrativos cuando se garantice el interés fiscal satisfaciendo los requisitos legales. Tampoco se ejecutara el acto que determine un crédito fiscal hasta que venza el plazo de cuarenta y cinco días siguientes a la fecha en que surte efectos su notificación, si a más tardar el vencimiento del citado plazo se acredita la impugnación que se hubiere intentado y se garantiza el interés fiscal satisfaciendo los requisitos legales, se suspenderá el procedimiento administrativo de ejecución.

Para la garantía del interés fiscal de conformidad con lo dispuesto por el artículo 60 y demás relativos del Reglamento del Código Fiscal de la Federación, se determina que en relación a los créditos fiscales a que se refieren los artículos 4º y 141 del Código Fiscal de la Federación, se otorgará a favor de la Tesorería de la Federación, del organismo descentralizado que sea competente para cobrar coactivamente créditos fiscales así como de las tesorerías o de las dependencias de las entidades federativas que realicen esas funciones, aunque tengan otra denominación, según corresponda.

DISPOSICIONES SUPLETORIAS

El artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que en todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en dicho ordenamiento jurídico, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las disposiciones las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales. Asimismo, se atenderán en lo conducente, las del Código Penal.

Ahora bien, el artículo que se comenta se encuentra inmerso el Capítulo IV intitulado Disposiciones Comunes para los Capítulos II y III del Título Segundo del ordenamiento jurídico de referencia, que alude exclusivamente a los procedimientos ante el Congreso de la Unión en Materia de Juicio Político y la Declaración de Procedencia.

En ese contexto, no existe razón jurídica para considerar que el mencionado artículo 45 se encuentra mal ubicado en el contexto de la ley.

Es pertinente señalar que el artículo 109 Constitucional establece lo siguiente:

"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 responsabilidad de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I.- Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

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

II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal; y

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

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

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deba sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona,

aumenten substancialmente 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".

Así las cosas, resulta que por mandato expreso de la Carta Magna los procedimientos ante el Congreso de la Unión en materia de Juicio Político y para la Declaración de Procedencia, se desarrollaran en forma autónoma con respecto al procedimiento administrativo, lo que se traduce en que las reglas para su seguimiento también son independientes.

En este sentido, si el artículo 45 que regula la aplicación del Código Federal de Procedimientos Penales, prevé tal situación tratándose exclusivamente del Juicio Político y de la Declaración de Procedencia, no existe razón jurídica válida para considerar que tal precepto también regula el procedimiento sancionatorio administrativo correspondiente, porque de lo contrario sería desconocer el artículo 109 de referencia.

A mayor abundamiento, cabe destacar que del texto de la de la Tesis XXII/96 sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se desprende que el caso que se estudió deriva de una queja administrativa que tuvo por objeto investigar si la conducta de los Magistrados de Circuito o Jueces de Distrito se ajustó o no a las disposiciones constitucionales, servidores públicos que pueden ser sancionados mediante Juicio Político, según lo establece el artículo 110 de la propia Carta Magna.

Bajo tales circunstancias, resulta lógico y jurídico que el artículo 45 de la citada Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se ubique en el Capítulo IV, en el que se establece expresamente que tales disposiciones resultan aplicables a los Capítulos II y III del Título Segundo que reglamentan los procedimientos a seguir en el Juicio Político y la Declaratoria de Procedencia a que aluden las fracciones I y II del artículo 109 en relación con el artículo 111 de la Lex Legum.

Sin embargo, caso diverso resulta cuando se está en presencia de un procedimiento administrativo regulado por el Título Tercero de la multicitada Ley de Responsabilidades, en los cuales el servidor público no se encuentra sujeto al Juicio Político o a la Declaración de Procedencia.

Luego entonces, resulta evidente y claro que el legislador jamás tuvo la intención de incluir el contenido del artículo 45 dentro del Título III, en virtud de que indudablemente tomó en cuenta que las resoluciones pronunciadas en los procedimientos de Responsabilidad Administrativa son susceptibles de ser impugnadas ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y el Código Fiscal de la Federación en su artículo 197 establece como supletorio de este ordenamiento al Código Federal de Procedimientos Civiles, con lo cual se evita una incongruencia en materia de valoración de la prueba; lo cual difiere sustancialmente del establecido en el Código Federal de Procedimientos Penales; así por ejemplo, el artículo 200 del Código Adjetivo Civil Federal, establece que la prueba confesional hace prueba plena, mientras que el artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales otorga a dicha prueba el valor probatorio de un simple indicio.

Relacionado con lo expresado, cabe destacar que el artículo 111 constitucional, que es el origen constitucional del procedimiento para la Declaratoria de Procedencia, establece que el mismo es un requisito necesario para proceder penalmente en contra de los servidores públicos a que alude el numeral, de ahí que el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos prevea en su instauración la aplicación tanto del Código Federal de Procedimientos Penales como del Código Penal, en virtud de que de emitirse la Declaratoria de Procedencia evidentemente incidirá en el

ámbito penal, preservando la congruencia de los procedimientos en este caso en específico, lo que no acontecería tratándose de responsabilidades administrativas ya que como se ha visto con antelación, tales procedimientos son autónomos.

Por otra parte, como se hemos mencionado anteriormente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha inclinado por el Código Federal de Procedimientos Penales, sin embargo algunos autores opinan que el Código Federal de Procedimientos Civiles es el que resulta conveniente aplicar en la materia de Responsabilidades, al señalar que "La Ley Federal de Responsabilidades es omisa respecto a la legislación supletoria en materia de responsabilidades administrativas, lo cual sí es importante ya que dicha ley es muy parca en materia procedimental; pensamos se debe aplicar supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles"³⁰, en las propuestas de reformas a la nueva Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se contempla expresamente que el Código de Procedimientos Civiles es el que se deberá aplicarse en materia de responsabilidades de los servidores públicos. Lo cual ya se contemplaba en diversas tesis sustentadas como en la que a continuación se señala:

PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS. SUPLETORIEDAD DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.- El Código Federal de Procedimientos Civiles debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la ley respectiva), a todos los procedimientos administrativos que se tramiten ante autoridades federales, teniendo como fundamento este aserto, el hecho de que si en derecho sustantivo es el Código Civil el que contiene los principios generales que rigen en las diversas ramas del derecho, en materia procesal, dentro de cada jurisdicción, es el código respectivo el que señala las normas que deben regir los procedimientos que se sigan ante las autoridades administrativas, salvo disposición expresa en contrario; consecuentemente, la aplicación del Código Federal de Procedimientos Civiles por el sentenciador, en ausencia de alguna disposición de la ley del acto, no puede agraviar al sentenciado.

³⁰ SOBERANES FERNÁNDEZ José Luis, y otros, Las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Colección Jurídica Manuel Porrúa, S.A.,- Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie G. Estudios Doctrinales, Número 88, México 1984, Página 139.

Amparo en revisión 7538/63. Vidriera México, S. A. 9 de marzo de 1967. 5 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez; Volumen XLI, Tercera Parte, pág. 90. Amparo en revisión 1260/60. La Madrileña, S. A. 23 de noviembre de 1960. 5 votos. Ponente: Rafael Matos Escobedo.

De lo anteriormente señalado se concluye que el Código Federal de Procedimientos Penales debería aplicarse supletoriamente solo en los procedimientos previstos en el Título Segundo, Capítulos II y III de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y en los demás casos el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por otra parte, el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos determina un conjunto de obligaciones que deben de acatar todas las personas que desempeñan un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal.

Se observa en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que ésta no establece un nexo causal entre la falta administrativa y la sanción aplicable, por la razón de que el legislador dotó al procedimiento de las características de los sistemas de libre apreciación, en los que existe una gran discrecionalidad para resolver.

El artículo 54 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos prescribe algunos criterios que deberán ser tomados en cuenta por las autoridades, estos elementos son:

La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir practicas que infrinjan las disposiciones de la ley; las circunstancias económicas del servidor público; el nivel jerárquico; los antecedentes y las condiciones del infractor; las condiciones exteriores y los medios de ejecución; la antigüedad del servicio; la reincidencia en el incumplimiento de las obligaciones; y, el monto del beneficio, daño o perjuicio económico derivado del incumplimiento de obligaciones.

SANCION	DESCRIPCIÓN
APERCIBIMIENTO	Corrección disciplinaria a través de la cual la Autoridad Administrativa <u>advierte</u> al servidor público de que se trate que haga o deje de hacer determinado acto.
AMONESTACIÓN	Corrección disciplinaria que tiene por objeto mantener el orden, la disciplina y el buen funcionamiento en el servicio público. Consiste en una medida por la cual se pretende encauzar la conducta del servidor público en el correcto desempeño de sus funciones.
SUSPENSIÓN	Sanción que consiste en prohibir a un servidor público que realice sus funciones por tiempo determinado, se trata de una medida procedimental que no prejuzga sobre la responsabilidad del inculpado. La suspensión será por un periodo <u>no menor de tres días ni mayor de tres meses.</u>
INHABILITACIÓN	Sanción por la cual un servidor público es separado del empleo, cargo o comisión que desempeñaba en el servicio público. Es la prohibición temporal de ejercer un empleo, cargo o comisión en el servicio público, decretada por <u>la Autoridad Administrativa o la Judicial.</u> 1 - 10 años cuando no exceda 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal. 10 - 20 años cuando exceda de 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal.
SANCION ECONOMICA	Es la multa que la <u>Autoridad Administrativa o Judicial</u> impone al servidor público con la finalidad de reparar el daño causado a la Hacienda Pública o a la del D.F.

"La violación de la norma jurídica se realiza en cada caso en condiciones muy diversas. Los intereses afectados varían también considerablemente y, en consecuencia, la

sanción que ha de establecerse tiene que ser también distinta, para responder adecuadamente al fin general que se persigue, o sea, la observancia del derecho, la conservación del orden jurídico".³¹

Así las cosas, resumiremos diciendo que el artículo 113 constitucional establece que será en las leyes sobre responsabilidades administrativas de los servidores públicos donde se consignaran las obligaciones para salvaguardar los valores de la función pública mismos a los que nos hemos referido anteriormente, también refiere que en la misma se contemplaran las sanciones, las autoridades y procedimientos para aplicarlas.

Al respecto el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contempla el procedimiento administrativo disciplinario que desarrolla la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, mismo que también es sustanciado por las Contralorías Internas para investigar, determinar responsabilidades, y sancionar, en su caso, a los servidores públicos que hayan incurrido en una causa de responsabilidad administrativa al infringir algunas de las obligaciones contenidas en ella o en otros ordenamientos.

El procedimiento administrativo en cuestión se desarrolla de la siguiente manera: Primeramente se le hace saber al presunto infractor la queja o denuncia que obre en su contra, se le citará a una audiencia de pruebas y alegatos, la cual se llevará a cabo entre los cinco y los quince días hábiles siguientes. A ella asistirán el servidor público y un representante de la Dependencia cuando el procedimiento lo lleve la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo. Pudiéndose señalar nuevas audiencias por no haberse desahogado todas las cuestiones o bien citándose a otras personas por desprenderse su probable responsabilidad en los hechos u en otros actos ilícitos.

Concluida la instrucción la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo o en su caso la Contraloría Interna que conozca del asunto, deberá dictar la resolución

³¹ LOMELI CEREZO Margarita, El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal, Compañía Editorial Continental, S.A., México 1961, Página 58.

imponiendo las sanciones que corresponda dentro de los treinta días hábiles siguientes, misma que deberá ser notificada dentro de las setenta y dos horas siguientes al interesado, a su jefe inmediato, al representante de la dependencia o entidad y al superior jerárquico.

De todo lo actuado se levantará acta y se tomará razón en los libros de registro correspondientes, siendo estos los de procedimientos administrativos y otro de sanciones, particularmente uno de estos últimos será para el registro de inhabilitaciones, con la finalidad de tener un mejor control de aquellos servidores públicos que no podrán ser nombrados o contratados por el tiempo que se castigue con esta sanción por alguna dependencia o entidad salvo en los casos previstos por la propia ley. (La Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo podrá expedir los certificados correspondientes de la no inhabilitación).

Asimismo se establece la posibilidad de suspender temporalmente al servidor público en cualquier momento del procedimiento administrativo, así como levantar la suspensión, sin que esto prejuzgue su responsabilidad en los hechos; pero si finalmente no resultare responsable será restituido en su empleo y cubierto el salario que dejó dejado de percibir.

En el caso de suspender a un servidor público cuyo nombramiento haya sido por parte del presidente de la República y ratificado por la Cámara de Senadores o en su caso de la Comisión Permanente, se deberá contar con previa autorización.

Si el servidor público sujeto a investigación confesare su responsabilidad, se dictará de inmediato la sanción correspondiente, en el caso de determinarse sanción económica, se impondrán dos tercios de esta y se dejará a salvo cantidad suficiente para cubrir daños y perjuicios, así como la restitución del bien mal habido; por lo que hace a la suspensión, destitución o inhabilitación, éstas se dejan a juicio de la autoridad que la aplica.

Respecto a la impugnación de las resoluciones, el servidor público tiene el recurso de revocación el cual se interpone ante la misma autoridad, o bien, tiene la posibilidad de combatirlo en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa mediante el juicio de nulidad. Contra la resolución de dicho Tribunal, en ambos casos, queda expedita la vía de amparo (si el agraviado es el servidor público), o el recurso de revisión ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda.

El recurso de revocación puede ser interpuesto en un plazo de quince días después de día siguiente en que haya surtido efectos la notificación, mediante escrito en el que se expresen agravios y se ofrezcan pruebas, al cual se acompañarán las copias necesarias. La autoridad acordará la admisión del recurso y las pruebas, fijando un término de cinco días para su desahogo, hecho lo cual, dentro de los treinta días siguientes dictará la resolución.

Existe una medida cautelar con el fin de suspender la ejecución de la resolución incurrida; tratándose de sanciones económicas, se garantizará en cualquier crédito fiscal y en los demás casos, se acordará la medida siempre y cuando se cumplan los requisitos que señala la Ley, los cuales son superiores a los exigidos para otorgar la suspensión en el amparo (por lo cual procede acudir directamente al amparo).

En lo que se refiere a la prescripción negativa opera al año si el monto del beneficio obtenido o del daño causado no supera el equivalente a diez veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal; por otro lado, si supera esa cantidad, prescribirá en tres años.

5.3. EL JUICIO DE NULIDAD

Conforme al Principio de división de poderes que establece la constitución general de la república en su artículo 49, el supremo poder de la federación esta constituido, para su ejercicio, en el legislativo, ejecutivo y judicial. Estos poderes no podrán reunirse en una sola persona o corporación, a excepción de las facultades extraordinarias en caso

de emergencia que determina el artículo 29 de la propia Constitución. El poder legislativo efectúa funciones que materialmente se expresan en la ley positiva, que crea, modifica o extingue una situación jurídica general. La ley es creada a través de actos legislativos formalmente considerados, o sea, vistos en función del poder que los realiza.

El poder ejecutivo efectúa funciones administrativas consistentes en actos materiales que determinan situaciones jurídicas para casos individuales, además de sus funciones políticas, por las que se relacionan con los demás poderes y determina a su representante como jefe del Estado. El poder judicial, por su parte, tiene como función la producción del derecho, ya que así como el hecho y la consecuencia jurídica deben estar ligados por la ley, en el ámbito de lo general; en lo individual, deben estar ligados por la sentencia judicial.

Considerados de una manera general, los tres poderes tienen una función propia que pueden resumirse de la siguiente forma; función legislativa: creador de situaciones jurídicas generales; función administrativa: creador de situaciones jurídicas individuales; y la función judicial: comprueban una situación jurídica con fuerza de verdad legal. En este sentido, el poder ejecutivo, cuando actúa como órgano administrativo, está realizando la voluntad del poder legislativo. Por su parte, el poder judicial tiene como función primordial la resolución de controversias que surgen cuando existe una situación anormal de aplicación de la ley, sobre la cual tiene que "juzgar" y decidir, revistiendo su decisión al respecto como la verdad legal obligatoria para las partes en litigio, pero no así para los terceros a la relación controvertida.

Como vemos la tipicidad de la función del poder judicial radica en que éste tiene como radio de actuación las situaciones de anomalía en la aplicación del derecho. Esta situación de anomalía es la que da lugar precisamente a la divergencia en cuanto al criterio sobre lo que supone es la correcta aplicación de la ley a un caso particular. Si no existiera una situación anormal, sino por el contrario existiera una armonía de criterios, obviamente, la controversia no se daría, ni se tendría que solicitar la intervención del Estado en su aspecto judicial, para determinar cuál es el criterio legal

para aplicar conforme a derecho, que solucione la controversia, revistiendo su decisión al respecto con la fuerza de verdad legal obligatoria para las partes.

Las funciones de cada uno de los poderes que constituyen el Estado están bien diferenciados. Además, las funciones de estos poderes no podrán recaer en uno solo. Esta división de poderes como forma por la cual el Estado ejerce su poder, parte de la premisa de Montesquieu, según la cual, el poder sólo puede ser contenido por el propio poder. Con la división de poderes existe mayor seguridad de que los particulares no serán gobernados despóticamente de manera absoluta y arbitraria, ya que al excederse uno de ellos en sus funciones, puede ser controlados, por los otros dos. Pero para que este dispositivo tenga efectividad debe tener bien diferenciadas las funciones de cada uno de estos poderes, no permitiendo la intromisión de uno de ellos en el ámbito de los demás.

La división de poderes así considerada es la que consta en el artículo 49 de nuestra Constitución General. Sin embargo, con la Institución del Tribunal Fiscal de la Federación mediante de la Ley de Justicia Fiscal del 27 de agosto de 1936, se estableció un tribunal que tenía como objeto conocer el contencioso fiscal y, pese a no ser formalmente parte del poder judicial, sino del poder ejecutivo, podía materialmente juzgar controversias. La justificación para la creación de este tipo de tribunales fue que las controversias del Estado con los particulares eran de cierta naturaleza que implican, para su resolución, el manejo de conocimientos técnicos especializados propios del poder ejecutivo, es decir, implican un conocimiento profundo sobre lo que es la administración, lo que no es el caso de los jueces comunes acostumbrados a dictar sentencia sobre una legislación estricta muy completa que no existía en la formación de los actos de la administración cuando el Tribunal Fiscal de la Federación se instituyó, actualmente denominado Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Se justificó la validez de los tribunales administrativos en el sentido de que el cobro de las contribuciones que determina el artículo 31, fracción IV, de la Constitución implicaban un deber de los gobernados, y en contraparte, un derecho del estado en ejercicio de sus atribuciones como poder público, que se concretizaba en

mandamientos unilaterales y ejecutivos que no requieren para su validez y cumplimiento calificación alguna del poder judicial. Esto no requiere decir que los particulares no puedan acudir a los tribunales judiciales para la revisión de tales mandamientos o actos administrativos. Por tanto, el establecimiento de los tribunales administrativos no limita el derecho de los gobernados para acudir al juicio de amparo, ni limita la competencia de los tribunales federales para conocer de la controversia entre los particulares y el Estado.

El establecimiento de este tipo de tribunales especiales para conocer del contencioso administrativo, trajo consigo severas críticas según las cuales el anteriormente denominado Tribunal Fiscal de la Federación estaba en contradicción con el sistema de división de poderes que consagrado en nuestra Constitución General, y no sólo eso, sino que daba lugar al establecimiento de tribunales administrativos, la Administración Pública se convertía en juez y parte dentro del procedimiento contencioso administrativo a que se daría lugar. Asimismo, se consideró que el Tribunal Fiscal estaba en contra del contenido del artículo 104 de la Constitución que determina que los tribunales federales deben de conocer de las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales. A esto se replicó que la materia civil o criminal no aplica la materia administrativa, tan es así, que el artículo 14 Constitucional al hacer referencia al orden criminal y civil, no implica los conflictos que puedan suscitarse en el orden administrativo.

En resumen, los tribunales administrativos decidirían controversias administrativas, pero éstas podrían ser revisadas, en última instancia, por tribunales federales mediante el juicio de amparo, a favor de los particulares, lo que evitaría que la Administración Pública fuera juez y parte, ya que las decisiones de los tribunales administrativos, podrían ser revisadas por tribunales federales. Asimismo, con el fin de otorgar mayor seguridad y confianza a los gobernados, se estableció que las decisiones del Tribunal Fiscal serían autónomas, con lo que se quiso decir que no se estarían subordinadas a ninguna instancia gubernamental, dictando sus sentencias en estricto apego al principio de legalidad. Esta autonomía fue contemplada en la reforma que sufrió al

artículo 104 Constitucional y que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1946, que a su letra establecía:

- II. En los juicios en que la Federación esté interesada, las leyes podrán establecer recursos ante la Suprema Corte de Justicia contra las sentencias de segunda instancia o contra los tribunales administrativos creados por ley federal, siempre que dichos tribunales estén dotados de plena autonomía para dictar sus fallos.

A partir de esta reforma a la Constitución ya no podía haber duda sobre la legitimidad de los tribunales administrativos.

La autonomía del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es lo que permite que se ejerza un control jurisdiccional sobre los actos de la administración pública, ya que es lo único que garantiza un criterio de imparcialidad sobre el cual deban apoyarse los magistrados al momento de emitir la sentencia correspondiente, que permita mayor objetividad al resolver una controversia entre el estado y el particular. Esta objetividad no existe en el recurso administrativo, que es limitado como medio de defensa del particular, al implicar de manera tangible que el Estado sea juez y parte, lo que violenta el principio de impartición de justicia, pues al resolver los recursos interpuestos por el particular bien puede ser que la conducta del órgano no se apegue al principio de legalidad, al ser grande la posibilidad de que cuando la Administración Pública es obligada a confrontar sus propios actos y encuentra ilegalidades en ellos, determine que no lo son, tendiendo a subsanarlos en lo posible mediante la emisión de la resolución administrativa que ponga fin al recurso, en clara contravención y perjuicio de los intereses del particular.

De hecho lo que fundamentó la creación del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa fue la idea de que el control jurisdiccional de los actos administrativos era el mejor medio de garantizar que los actos de gobierno fueran conformes al principio de legalidad, con el fin de mantener la integridad del orden jurídico y respetar los derechos e intereses legítimos de los gobernados. Sin embargo, el control

jurisdiccional puede ser ejercido por tribunales de lo contencioso administrativos, creados ex profeso, con la finalidad de resolver las controversias entre los particulares y la administración pública según el principio de justicia retenida (sistema francés); o bien, por el poder judicial, sin que exista una jurisdicción especial para analizar la legalidad de los actos administrativos, conforme al principio de la unidad de jurisdicción (sistema anglosajón).

De aquí que, según sea la posición ideológica que se adopte, se considerará que los tribunales de lo contencioso-administrativo pueden contradecir o no la división de poderes, ya que según el sistema francés cada poder es independiente y no debe ser interferido por los otros dos, por lo que el poder judicial no puede intervenir para juzgar los actos del ejecutivo, sino que debe de ser éste mismo el que debe controlar la legalidad de sus actos a través de los órganos adecuados, reteniendo la administración la facultad de juzgar sus propios actos. Conforme al sistema anglosajón un poder debe equilibrar y controlar a los otros, por lo que el poder judicial debe de limitar al poder ejecutivo, conociendo sobre la legalidad de los actos administrativos, de acuerdo a lo establecido en el derecho común; existiendo una unidad de jurisdicción, es decir, de que la facultad de dirimir contiendas es exclusiva del poder judicial, aún cuando en ellas sea parte del Estado.

Sin embargo esta controversia fue dirimida dentro del sistema legal mexicano, creando un sistema mixto de control jurisdiccional de los actos administrativos, pues bien existen tribunales de lo contencioso-administrativo, sus decisiones son revisables por el poder judicial federal, lo cual, según la exposición de motivos de la Ley de Justicia Fiscal que al expedirse dio origen al Tribunal Fiscal, fue resultado de la tradición jurídica mexicana al establecer desde 1929 criterio Jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia que determinaba que podía concederse un recurso o medio de defensa al particular cuyo conocimiento correspondiera a una autoridad distinta de la judicial, y posteriormente, acudir al juicio de amparo en contra de la resolución que ahí se dictara.

De lo anteriormente expuesto, y de acuerdo a lo establece el artículo 73 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se concluye que el servidor

público sancionado por las Contralorías Internas o por la Dirección General de Responsabilidades, en lo referente a un procedimiento administrativo de responsabilidades, podrá acudir ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para impugnar los actos que a su juicio resultaran ilegales en la imposición de las sanciones a que alude el artículo 53 de la misma ley.

5.4. EL JUICIO DE AMPARO

El conocimiento de la naturaleza del amparo, permitirá adoptar la posición correcta dentro de su procedimiento y los efectos de la sentencia definitiva con que culmina, atendiendo al carácter de parte con que se intervenga (quejoso, autoridad responsable, tercero perjudicado o ministerio público federal).

Los estudiosos del derecho discuten principalmente sobre considerar al amparo como un recurso o como juicio. A continuación se citan los principales argumentos en los que ambas corrientes se sustentan.

A). El amparo como recurso.

- 1.- El Amparo y el recurso son medios de impugnación.
- 2.- En el amparo y en el recurso, un Tribunal de superior jerarquía revisa lo actuado por otro Tribunal inferior.
- 3.- En el amparo como en el recurso, la sentencia que se dicte puede revocar, confirmar o modificar la resolución emitida por el inferior.

B).- El amparo como juicio.

- 1.- El amparo es un juicio autónomo porque se inicia con una demanda, en el existe ofrecimiento, desahogo de pruebas formulación de alegatos y concluye con una sentencia, en tanto que en el recurso no hay esas fases procesales.
- 2.- La litis a resolver en el amparo es diversa a la de juicio ordinario de que deriva y siempre se plantea sobre violación de garantías individuales, en tanto que en el recursos, la litis es la misma que se resolvió en la primera instancia del juicio ordinario.
- 3.- En el amparo las partes son diferentes a las del juicio ordinario de primera instancia (quejoso, autoridad responsable, ministerio público federal y tercero perjudicado en algunos casos), y en el recurso subsisten el mismo actor y demandado en la primera instancia.
- 4.- En el amparo se modifica la sentencia del juicio ordinario del que proviene, por efecto indirecto de la violación a las garantías individuales, en tanto que en el recurso la modificación se da por la violación a las normas ordinarias de procedimiento o sustantivas en la sentencia.

La opinión generalizada es en el sentido de que el amparo es un juicio y constituye un medio de impugnación extraordinario.

El conocimiento de las fines del juicio de amparo es de gran importancia, sea que intervenga como quejoso o autoridad responsable; en el primer caso para exigir el exacto cumplimiento de una ejecutoria de amparo, y en el segundo, para preverlo satisfactoriamente, evitando con ello la aplicación de medidas de apremio, inclusive la destitución del cargo para la autoridad que tiene que cumplir con la ejecutoria en términos del artículo 105 de la Ley de Amparo; cuestiones que se analizarán al tratar posteriormente temas de cumplimiento de las sentencias de amparo, mientras tanto, se hace referencia a la finalidad general y particular del juicio de garantías que la doctrina y la jurisprudencia refieren.

A.- Finalidad general.

Consiste en el control de constitucionalidad y el control de legalidad.

1.- El control de constitucionalidad.

El control de constitucionalidad tiene como base el artículo 103 de la Carta Magna, al establecer la protección de las garantías individuales de los gobernados frente a la autoridad, y la protección del régimen de competencias entre los Estados, y Distrito Federal y la Federación, con lo cual a través del juicio de amparo se obtiene un control central y general de la constitución.

2.- El control de legalidad.

Se concluye de la fracción I del artículo 103 de la Constitución, al determinar la protección de las garantías individuales de los gobernados.

En efecto por virtud de los artículos 14 y 16 de la Constitución (que son un ejemplo de legislación por su perfección), se obtiene el control de la legalidad de los actos de autoridad, lo que implica además garantía de seguridad jurídica para los gobernados.

B.- Finalidad particular del amparo.- Se contempla en el Artículo 80 de la Ley de Amparo, cuando determina que la sentencia que concede en el amparo, tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación.

A propósito de la finalidad particular del juicio de amparo, la naturaleza, finalidad y concepto de las garantías individuales, pues no se concibe un buen manejo del juicio de amparo en beneficio de la autoridad sin el conocimiento de la materia de garantías

individuales, ya que la lita a resolver se encuentra en determinar si el acto reclamado es violatorio o no de dichas garantías.

1.- Naturaleza, finalidad y concepto de las garantías individuales.

Con independencia de que los estudiosos del derecho discuten sobre si las garantías individuales provienen del derecho natural o son una creación del legislador, lo cierto es que constituyen derechos fundamentales de la persona, (tal como algunos autores los designan para evitar confusión con el uso del término garantías individuales).

Los filósofos del derecho definen a las garantías individuales, como los derechos mínimos necesarios para que el hombre alcance su desarrollo personal o individual, en aras de la felicidad a que aspira.

Por razones históricas de escasez de técnica jurídica, a esos derechos fundamentales nuestra Constitución los denomina garantías individuales, y dada su importancia están contenidas en la Carta Magna, constituyendo así derechos subjetivos públicos de los gobernados al ser oponibles a la autoridad del Estado.

Los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, revisten una mayor importancia con relación a los otros preceptos que contienen garantías individuales, importancia que resulta determinante en el juicio de garantías generales de seguridad jurídica y legalidad, protegen al individuo en forma indeterminada de cualquier acto de privación (artículo 14 constitucional), o molestia (artículo 16 constitucional) respecto de cada uno de los bienes jurídicos que tutelan, razones estas por las que resultan violadas directa o indirectamente con los actos autoritarios, lo que motiva su invocación constante en el juicio de amparo.

Como lo admite la mayoría de los estudiosos en la materia y las diversas jurisprudencias, los artículos 14 y 16 constitucionales contemplan dos tipos de garantías en general, como son las de seguridad jurídica y las de legalidad; las de seguridad jurídica determinan una serie de requisitos que las autoridades deben

cumplir para realizar un acto en contra del gobernado y que por ende sea perfectamente constitucional; el ejemplo clásico se contiene en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional que condiciona el libramiento de una orden de aprehensión a que sea expedida por autoridad judicial, que esté precedida por denuncia, acusación o querrela, respecto de un hecho que la ley tipifique como delito, que mínimo se sancione con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indicado (requisitos para la expedición de la orden de aprehensión).

La garantía de legalidad implica que los actos de autoridad se ajusten exactamente a los preceptos legales que la facultan para realizar sus actos, así como a aquellos en los que funda el acto que produce; el ejemplo típico está el artículo 16 constitucional, en la parte que determina que todo acto de molestia debe estar debidamente fundado y motivado (exigencia de apego a las disposiciones legales). Por lo que se refiere a los actos de privación, se pueden definir como aquellos que implican una disminución, merma, menoscabo o supresión en los derechos de los individuos; los actos de molestia están constituidos por la restricción, interferencia o perturbación preventiva o provisional de los derechos del gobernado.

Lo anterior se plasma en la tesis jurisprudencial del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación No. 40-1996, visible en la página 5 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, Julio de 1996 que dice:

EFFECTOS DE LA DISTINCIÓN.- El artículo 14 constitucional establece, en su segundo párrafo, que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades " Actos Privativos y Actos de Molestia. Origen y esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho; en tanto, el artículo 16 de ese mismo Ordenamiento Supremo determina, en su primer párrafo, que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papales o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del

procedimiento. Por consiguiente, la Constitución Federal Distingue y regula de manera diferente los actos privativos respecto de los actos de molestia, pues a los primeros, que son aquellos que producen como efecto la disminución menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, los autoriza solamente a través del cumplimiento de determinados requisitos precisados en el artículo 14, como son, la existencia de un juicio seguido ante un tribunal previamente establecido, que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento y en el que se apliquen las leyes expedidas con anterioridad al hecho juzgado. En cambio, a los actos de molestia que, pese a constituir afectación a la esfera jurídica del gobernado, no producen los mismos efectos que los actos privativos, pues sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos, los autoriza, según lo dispuesto por el artículo 16, siempre y cuando preceda mandamiento escrito girado por una autoridad con competencia legal para ello, en donde ésta funde y motive la causa legal del procedimiento. Ahora bien, para dilucidar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un acto de autoridad impugnado como privativo, es necesario precisar si verdaderamente lo es y, por ende, requiere de cumplimiento de las formalidades establecida por el primero de aquellos numerales, o si es acto de molestia y por ello es suficiente el cumplimiento de los requisitos que el segundo de ellos exige. Para efectuar esa distinción debe advertirse la finalidad que con el acto se persigue, esto es, si la privación de un bien material o inmaterial es la finalidad connatural perseguida por el acto de autoridad, o bien, si por su propia índole tiende sólo a una restricción provisional."

Con relación a los actos de privación conviene destacar que para los efectos del amparo, la privación debe ser definitiva, esto es, que no existe un medio ordinario de defensa mediante el cual pueda impugnarse el acto relativo, razón por la cual puede acudir directamente a un medio de impugnación extraordinario como lo es el juicio de garantías. No debe confundirse el acto de privación para efectos del juicio de amparo, con el principio de definitividad cuyo cumplimiento es necesario para acudir al juicio de amparo, toda vez que éste refiere la necesidad de agotar los medios ordinario de impugnación mediante los cuales el acto puede ser revocado, modificado o nulificado.

Los conceptos anteriores tienen importancia no tan solo para la formulación de demandas, sino para los casos en que la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo es autoridad responsable y rinde informes justificados, o bien comparece como tercero perjudicado, ya que frente al manejo indiscriminado y confuso que hacen los quejosos de las garantías individuales, permite atacar sus argumentos haciendo la distinción de acreditar la constitucionalidad de los actos reclamados.

La importancia del tema está en que la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo actúa en el juicio de amparo en algunas ocasiones como quejosa, autoridad responsable y tercero perjudicado; en tal virtud es necesario precisar cuál es la actividad principal que cada parte desarrolla en el juicio para mejor defensa de sus intereses.

Las partes las determina el artículo 5 de la Ley de Amparo y al efecto señala que son:

- A).- El agraviado o quejoso.
- B).- La autoridad responsable.
- C).- El tercero perjudicado.
- D).- El ministerio público federal.

1.- El agraviado o quejoso

La Ley de Amparo maneja en su texto los términos quejoso y agraviado refiriéndose en algunas ocasiones a la persona que impugna un acto de autoridad por considerar que es violatorio de garantías, no obstante tratándose de los recursos que la propia ley refiere, también maneja el término de agraviado para aludir a la persona del recurrente, quien naturalmente al interponer su recurso formulado agravios en relación al acto recurrido.

Previo a la aclaración anterior, al quejoso se le define como la persona física o moral que ejercita la acción de amparo por sí o a través de su legítima representante, porque en

su concepto un acto de autoridad es violatorio de garantías. Lo anterior lleva a concluir cuando y en que casos la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo puede actuar como parte quejosa en un juicio de amparo; al respecto la ley de la materia en su artículo 9 establece en síntesis, que las personas morales oficiales pueden ocurrir al juicio de amparo a través de sus funcionarios o representantes designen las leyes.

El juicio de amparo está condicionado a que exista un acto autoridad o una ley que afecte sus intereses patrimoniales, un ejemplo sería el caso en que se condena a la Secretaría al pago de salarios vencidos aun servidor publico que obtuvo la nulidad de la resolución que le finco una responsabilidad administrativa

2.- Autoridad responsable.

La autoridad responsable es la parte contra la cual el quejoso promueve la demanda de amparo, teniendo como característica fundamental que es un órgano del Estado que Realiza funciones públicas de gobierno, ante a la cual el quejoso atribuye un acto violatorio de garantías.

El artículo 11 de la Ley de Amparo define también a la autoridad responsable como aquella que dicta, promulga, pública, ordena, ejecuta o trata de ejecutar una ley (por extensión se comprende también el reglamento y los tratados internacionales, por tener las mismas características de generalidad y abstracción), o el acto reclamado.

Desde este momento vale la pena puntualizar que son los artículos 107 fracción VII de la Constitución, 11 en relación con el 4 de la Ley de Amparo, los que dan base a los amparos contra leyes y contra actos de autoridad en estricto sentido, a los que posteriormente se hará referencia.

3.- Tercero perjudicado

El tercero perjudicado es aquél a quien en términos generales le interesa sostener la legalidad del acto contra el cual se pide amparo, ya que de concederse éste le resulta algún perjuicio.

El señalamiento del nombre y domicilio del tercero perjudicado al formular una demanda, es de gran importancia, pues evita que con posterioridad se nulifique el procedimiento de amparo a fin de darle cabida para que exprese lo que a su interés convenga, de tal manera que la omisión dolosa o negligente del quejoso puede acarrear como consecuencia un retraso en la obtención de la sentencia de amparo o bien que se le prevenga para que los proporcione.

En el anterior sentido desde la Quinta Época se pronunció la tercera Sala de Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis siguiente:

Quinta Época; Instancia: Tercera Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; TOMO:XXXIX; Página: 2929

" TERCERO PERJUDICAO, AMPAROS NULOS POR LA FALTA DE NOTIFICACION.- Si de las actuaciones no aparecen que el juez de distrito haya notificado oportunamente al tercero perjudicado, la apertura del juicio de amparo contraviene así lo que preceptúa el artículo 74 de la ley reglamentaria, debe conceptuarse nulo el procedimiento, desde la notificación del auto que dio entrada a la demanda y reponerse desde esa fecha las actuaciones del juicio de garantías.

La Ley de Amparo no determina la forma en que debe comparecer el tercero perjudicado a juicio, pero es evidente que debe ser por escrito, y si la finalidad de la comparencia es la de sostener el acto de autoridad, es incuestionable que deberá demostrar con argumentos lógicos jurídicos y pruebas en su caso, que los actos reclamados por el quejoso no violan sus garantías individuales y por ello debe negarse el amparo y protección de Justicia Federal.

El Tercero perjudicado como parte en el juicio está en aptitud de ofrecer y desahogar pruebas, formular alegatos e interponer todos los recursos que la ley señala en la medida que su interés convenga.

4.- El Ministerio Público Federal

El Ministerio Público Federal como parte en el juicio de amparo tiene ciertas características especiales, pues actúa como vigilante o regulador en el juicio, esto es, con su actuación procura que el procedimiento y la sentencia se apeguen a la legalidad establecida tanto en la Constitución como en la Ley de Amparo, de tal manera que no actúa como un representante social como tradicionalmente se le concibe.

El Ministerio Público Federal por disposición del artículo 5 de la ley de Amparo es parte en todos los juicios de amparo, sin embargo no interviene en todos ellos sino en los que considera que revisten cierta importancia en atención a las instrucciones que recibe directamente de la Procuraduría General de la República, teniendo como parte la posibilidad de hacer valer todos los recursos que la ley señala.

Es a través de un documento llamado "pedimento", que el ministerio público interviene en los juicios de amparo, documento en el cual después de haber realizado el estudio del expediente y en estricto apego a las normas constitucionales y de la Ley de Amparo fija su posición dentro del juicio de que se trate, lo que produce que en ocasiones con su argumento y pruebas que en su caso se hayan aportado se advierta que actúa en forma del quejoso o inclusive de la autoridad responsable, pues como ya se indicó su interés es exclusivamente en el sentido de que en el juicio se actúe en estricto apego a la legalidad. Así las cosas, sea que la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo actúe como quejoso autoridad responsable o tercero perjudicado, como conclusión al tema cabe destacar la importancia que tiene el conocer de la materia de garantías a fin de que en su caso se formulen unos buenos conceptos de violación, se defiendan la constitucionalidad del acto reclamado, o se desvirtúen los argumentos de la parte quejosa respectivamente.

Por otra parte, el amparo contra leyes, como ya se apuntó con anterioridad encuentra su fundamento en la fracción séptimo del artículo 107 constitucional cuando señala que la sentencia de amparo solo se ocupara de los individuos particulares, limitándose a amparar y protegerlos en el caso de que se trate si hace una declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare.

Por otro lado el artículo 4 y 11 de la Ley de Amparo refieren con claridad que el amparo únicamente puede promoverse por aquel a quien perjudique la ley, tratado internacional, reglamento o cualquier otro acto que se reclama, asimismo se determina que es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado respectivamente, en ambos preceptos se menciona la ley o acto reclamado como posibilidades de que se promueva el amparo en contra de ellos, lo que ha dado origen entre otras clasificaciones a que el amparo pueda clasificarse como amparo contra leyes y contra actos de autoridad en estricto sentido.

El amparo contra leyes tiene como características el que su promoción ataca un ordenamiento general y abstracto como lo es una ley, el cual es emitido y aprobado en principio por el poder legislativo, siendo la causa principal de la promoción de este tipo de juicios el que la ley en general o alguno de sus preceptos se opone en la Constitución, lo que entraña en su caso la declaratoria de su inconstitucionalidad por parte del tribunal de amparo.

Por tener la misma calidad de generalidad y abstracción los reglamentos expedidos por el Presidente de la República términos del artículo 89 fracción I, y los tratados internacionales que celebra México por constituir una ley suprema son impugnables en la misma vía.

En cuanto al término para la promoción del amparo contra leyes, el artículo 22 de la ley de la materia determina que es de 30 días, contados a partir de que la ley, reglamento o tratado internacional entran en vigor, siempre y cuando sean auto aplicativos.

Por autoaplicativa la Corte ha interpretado que debe entenderse aquella ley, reglamento o tratado internacional que con su sola vigencia afecta la esfera jurídica de los gobernados, sin que se requiera de acto de aplicación alguno por parte de las autoridades, esto es porque automáticamente se queda bajo los supuestos de la norma al entrar en vigor.

El amparo contra leyes heteroaplicativas según el mismo precepto deberá intentarse en el término de 15 días contados a partir del día siguiente al del acto de aplicación, entendiendo por ley heteroaplicativa, aquella ley, reglamento o tratado internacional que no obstante estar en vigor no afecta jurídica del gobernado, hasta en tanto no le sea aplicada por la autoridad.

Este tipo de amparos por disposición el artículo 114 fracción I es de la competencia de los Jueces de Distrito en primera instancia y en una segunda por virtud del recurso de revisión, compete a la Suprema Corte de Justicia de la Nación su conocimiento en términos del artículo 84, fracción I, inciso a) de la Ley de Amparo, y artículo 10, fracción II, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Merece especial aclaración el caso en que los Tribunales Colegiados de Circuito por virtud de un amparo conocen de la inconstitucionalidad de una ley o la interpretación de un precepto constitucional, sin que dicha inconstitucionalidad sea haga valer específicamente como acto reclamado, sino que deviene de su aplicación en la sentencia que se reclama en esa vía (artículo 166, fracción IV de la Ley de Amparo).

Por razones de lógica elemental y para mejor ubicación de los temas que se tratan en estas notas, es conveniente aludir aunque sea en forma breve a la substanciación de dos tipos de juicio de amparo que establece la Constitución y su ley reglamentaria.

EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO

Este tipo de juicio encuentra su fundamento en el artículo 107 fracción VIII de la Constitución Federal, en el que se determina que el amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, así como contra actos que afecten a personas extrañas a juicio, contra leyes contra actos de autoridad administrativa se interpondrá entre juez de distrito.

Este tipo de juicio también conocido como amparo binstancial, admite su tramitación en primera instancia necesariamente ante un juzgado de distrito, y en una segunda instancia, esto es por virtud del recurso de revisión ante un tribunal colegiado de circuito y solo de manera excepcionales conocerá la Suprema Corte de Justicia de la Nación por ser esta la facultada en última instancia para resolver cuestiones de inconstitucionalidad.

El artículo 114 de la Ley de Amparo desarrolla de manera casulística la fracción VII del artículo 107 mencionado, de donde para determinar la procedencia o no del amparo indirecto habrá que estar a cada uno de sus supuestos.

Como en todo juicio la demanda es de especial importancia por depender de un correcto planteamiento el éxito de la misma, sobre todo en amparo de estricto derecho, como lo es el administrativo, en que la formulación de los conceptos de violación es fundamental para demostrar la violación de garantías. En estas circunstancias se canalizan las partes importantes de los requisitos que señala el precepto relativo.

1.- La demanda (artículo 116 de la Ley de Amparo).

El artículo 116 en sus seis fracciones establece los requisitos que deben reunir la demanda de amparo de los cuales a excepción del que corresponde a expresión de agravios o conceptos de violación, todos los demás se pueden subsanar cuando el juzgador dicta un auto para que se cumpla con el requisito omitido, o en su caso, se

formule la aclaración que corresponda, concediendo un término de tres días para ello (artículo 297 fracción II del Código Federal de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente), con el apercibimiento de que en caso de no hacerlo, se tendrá por no interpuesta la demanda (artículo 146 de la ley de Amparo).

La Corte no se ha pronunciado en el sentido de requerir a los quejosos cuando omiten formular conceptos de violación, por lo tanto en caso de que así ocurra, siendo el concepto de violación la parte medular de la demanda de amparo porque sin ellos no se puede determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado (tratándose de amparo de estricto derecho como lo es el administrativo), es inuestionable que se debe resolver sobreseyendo el juicio.

A ser el concepto de violación la parte esencial de la demanda de garantías, y al promoverse por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo algunos juicios de amparo cuando se llena el supuesto del artículo 9 de la Ley de Amparo, se estima la vital importancia hacer un análisis de su contenido, para una mejor formulación de las demandas de amparo que llegado el momento deban promoverse.

a).- EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN.- en síntesis es el razonamiento lógico jurídico de la parte quejosa expresado en la demanda de garantías, con el que se pretende demostrar al juzgador de amparo que el acto que se reclama es violatorio de garantías. La Suprema Corte ha establecido ciertos requisitos que debe tener un concepto de violación para ser tomado como tal, refiriendo en que debe constituir un verdadero silogismo en el que la premisa mayor esta constituida por los artículos constitucionales que se estiman violados, la premisa menor será el acto reclamado y la constitucionales que se estiman violados, la premisa menor será el acto reclamado y la conclusión serán los razonamientos que lleven a concluir que el acto reclamado es violatorio de las garantías individuales primeramente citadas, y como consecuencia de ello debe concederse al amparo y protección de la Justicia Federal. Lo anterior lo han sostenido nuestros tribunales en las siguientes tesis jurisprudencial:

Octava Época; Instancia: Tercera Sala; Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación; Tomo: 75, Marzo de 1994. Tesis: 3ª./J:6/94, Página 19.

" CONCEPTO DE VIOLACION. REQUISITOS LOGICOS Y JURIDICOS QUE DEBEN REUNIR.- EL concepto de violación debe ser la relación razonada que el quejoso ha de establecer entre los actos desplegados por las autoridades responsables y los derechos fundamentales que estime violados, demostrando jurídicamente la contravención de éstos por dichos actos, expresando, en el caso, que la ley impugnada, en los preceptos citados, conculca sus derechos públicos individuales. Por tanto, el concepto de violación debe ser un verdadero silogismo, siendo premisa mayor los preceptos constitucionales que estiman infringidos, la premisa menor, los actos reclamados; y la conclusión la contrariedad entre ambas premisas".

La elaboración de los conceptos de violación implica un perfecto conocimiento de las garantías individuales, especialmente las contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, fundamentalmente en lo que al respecto ha determinado la jurisprudencia o inclusive sus precedentes, dado que conforme a ellos el tribunal de amparo habrá de resolver el otorgamiento o la negativa del mismo. Suele darse el caso que con un solo acto de autoridad se violan al mismo tiempo dos o más de los bienes jurídicamente tutelados por un precepto constitucional que contiene garantías individuales (ejemplo aplicación retroactiva de la ley y privación de propiedad, artículo 14 constitucional), o inclusive dos o más preceptos que contiene diversas garantías (ejemplo violación a la garantía de audiencia y falta de fundamentación y motivación, artículos 14 y 16 constitucionales), en estos casos deben elaborarse los conceptos de violación correspondientes.

Al margen de los demás requisitos es conveniente acompañar a la demanda de amparo, documentación original o en copia certificada, tanto de las facultades del promovente cuanto actúa como representante del quejoso como los relativos al acto reclamado en sí, esto a fin de evitar la prevención correspondiente, y por lo que corresponde al acto reclamado acreditar el derecho a la suspensión si es que se solicita, toda vez que a la presentación de la demanda el juzgador está obligado a resolver sobre el otorgamiento o negativa de la suspensión provisional, para lo cual de la documentación ofrecida deberá concluir si el acto que se impugna incide realmente

en la esfera jurídica del quejoso: algunas jurisprudencias antiguas refieren estos como el acreditamiento del interés jurídico por la suspensión.

2.- Acuerdos que recaen a la demanda.

Salvo el caso de incompetencia, los acuerdos que recaen a la presentación de la demanda son los siguientes: Acuerdo que desecha a la demanda por notoriamente improcedente, auto aclaratorio y auto admisorio.

A.- Acuerdo que desecha la demanda por Notoriamente Improcedente (artículo 145 de la Ley Amparo).- Los tribunales son cautos para emitir este tipo de acuerdo, pues la jurisprudencia ha determinado que lo notorio de la improcedencia para desechar una demanda debe ser claro y no sujeto a interpretación, ya que se corre el riesgo de desechar demandas procedentes porque en el curso del juicio se aporten los elementos que acrediten su procedencia de tal manera que el desechamiento prematuro puede causar daños a la administración de justicia.

Un ejemplo claro de demanda notoriamente improcedente es aquella que carece de la firma del quejoso, ya que una vez presentado el documento no existe disposición alguna en la ley de amparo que permita requerir al quejoso para que estampe su firma, y la jurisprudencia ha determinado que si la firma es el signo por el cual las personas expresan su voluntad en los documentos, es incuestionable que al no obrar firma en la demanda, no existe voluntad para solicitar el amparo y protección en la justicia federal.

B.- Auto aclaratorio (artículo 146 de la Ley de Amparo).- Se emite cuando la demanda carece de uno o más de los requisitos que señala el artículo 116 de la Ley de Amparo, con el propósito de que el promovente subsane al omisión, apercibiéndolo que de no hacerlo en el término de tres días (297 fracción II del Código Federal de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente) se tendrá por no interpuesta la demanda.

Este auto también se utiliza para los casos en que la demanda se presenta sin las copias que refiere el artículo 120 de la Ley de Amparo, o bien para que en su caso se aclaren situaciones confusas o imprecisas de la demanda.

Subsanadas las omisiones el juzgador procederá a emitir el auto admisorio.

C.- Auto Admisorio (artículo 147 de la Ley de Amparo),- si la demanda no presenta ninguna irregularidad o en su caso se subsana o aclara debidamente, emitiera este auto que en términos generales contiene lo siguiente:

a.- Se tendrá por presentado al quejoso demandado el amparo y protección de la Justicia Federal por los actos que señala en la demanda contra las autoridades que consideró responsables, asimismo se ordenará el registro del asunto en el libro de gobierno del juzgado con el número que corresponda.

b.- Se señalará día y hora para la celebración de la Audiencia Constitucional.

c.- Con fundamento en el artículo 149 de la Ley de Amparo, se requerirá a las autoridades responsables para que el término de 5 días rindan su Informe con justificación. (con copia de la demanda en el caso que no se les haya remitido al solicitarles su Informe previo en el Incidente de suspensión).

d.- Si existe tercero perjudicado se ordenará su emplazamiento con copia de la demanda.

e.- En caso de solicitud de suspensión del acto reclamado, se ordenará abrir el incidente respectivo o se tramite por duplicado en cuerda separada.

f.- Se tendrán por autorizadas a las personas que se propongan en términos del artículo 27 de la Ley de Amparo, así como por señalado el domicilio para oír notificaciones.

g.- Se tendrán por exhibidas las pruebas aportadas por el quejoso (generalmente documentales), sin perjuicio de relacionarlas en la audiencia constitucional (artículo 155 de la Ley de Amparo), y se acordara lo conducente sobre compulsas y certificación de documentos que pudieran solicitarse.

h.- Se ordenará notificar al Agente del Ministerio Público de la Federación por ser parte en el juicio.

i.- Con el fin de evitar dilaciones se requiere específicamente a las autoridades responsables la remisión de las constancias relacionadas con el acto reclamado, obligación que además les impone el artículo 149 de la ley de materia.

Con el propósito de dar un seguimiento lógico al trámite procesal del amparo indirecto, conviene aludir al Informe Justificado que deben rendir las autoridades responsables, quienes en estricto sentido son la contraparte del quejoso en el juicio de garantías, además que con el y con la demanda de amparo se integra la litis constitucional, esto es, el punto a resolver por el juzgador de amparo en función de que el acto reclamado sea violatorio de las garantías individuales que el quejoso reclamada.

INFORME JUSTIFICADO (artículo 149 de la Ley de Amparo).- El rendir el Informe Justificado o Informe con justificación, es un deber para las autoridades responsables, pues con independencia de la obligación de hacerlo, representa la mayor defensa a sus intereses durante el juicio, sea porque en el se puedan hacer valer las causas de improcedencia que consideren procedentes para obtener el sobreseimiento del juicio, o bien porque en éste la autoridad tiene la posibilidad de defender la constitucionalidad del acto que se les reclama como Inconstitucional.

En cuanto a su forma, el Informe Justificado debe de hacerse por escrito, y en cuanto a su estructura ni la Ley de Amparo, ni la jurisprudencia la determina, no obstante existen ciertas prácticas que permiten rendirlo de forma sencilla y de manera que no escapen las obligaciones que al respecto impone el artículo 149 que son la siguiente:

a).- Debe rendirse en el término de 5 días, de no ser así por virtud del precepto citado se admite rendirlo cuando menos 8 días de anticipación a la fecha de la audiencia constitucional, para que haya oportunidad de que lo conozca el quejoso y pueda manifestar lo que al respecto considere pertinente y en algunos casos inclusive pueda ampliar la demanda. De no respetarse lo anterior y en caso de emitirse la sentencia, si ésta es impugnada en revisión, el Tribunal Colegiado ordenará que se reponga el procedimiento para que el quejoso conozca el informe justificado.

De no rendirse el informe la audiencia constitucional puede celebrarse, pero como consecuencia de ello se tendrán por presuntamente ciertos los actos reclamados para efectos de la sentencia (salvo prueba con contrario), además de que el juez está facultado para imponer a la autoridad una multa por la omisión.

b.- La autoridad responsable deberá mencionar en el informe justificado si los actos reclamados son ciertos o no, la omisión de este requisito da lugar a que se tengan como presuntamente ciertos los actos reclamados salvo prueban en contrario, lo mismo ocurrirá si la autoridad evade de alguna manera esa afirmación o deja de expresarla con respecto a algún acto reclamado.

c.- Por virtud del artículo 149 precitado, las autoridades responsables están obligadas a remitir las constancias (copias certificadas) que apoyen el informe con justificación. Si la autoridad no cumple con esta obligación se puede hacer acreedora a la imposición de una multa.

d.- En el informe justificado, la autoridad podrá exponer las razones o fundamentos legales para defender la constitucionalidad del acto reclamado.

Defensa de la constitucionalidad el acto reclamado.- Ni la doctrina, ni la Ley de Amparo, ni la jurisprudencia, señalada con precisión la forma de defender la constitucionalidad de los actos que se reclaman a las autoridades, lo que da lugar a que las autoridades

frecuentemente omitan ésta facultad en los informes que rinde, cuando que resulta la materia medular para la negativa del amparo solicitado por el quejoso.

En estricto sentido, no existe una técnica específica para defender un acto de autoridad en cuanto a su constitucionalidad pero la forma más común de hacerlo es desvirtuando los conceptos de violación expresados en la demanda de amparo.

Para lo anterior es necesario un perfecto conocimiento de las garantías individuales que el quejoso estima violadas, esto es, saber que bienes jurídicos tutelan, y que interpretación se les ha dado a través de la jurisprudencia, para que con ello se haga ver al juzgador de amparo que el acto que se reclama está apegado a esos criterios y por ende a la Constitución, concretamente que no violan las garantías individuales, esto ya sea desvirtuando los conceptos de violación (que es lo más común y acertado) o bien con los razonamientos correspondientes.

Lo anterior opera generalmente cuando se reclaman actos de autoridad en estricto sentido, esto es, aquellos que emiten las autoridades en ejercicio de las facultades que les otorga a ley, o inclusive cuando aprovechando su calidad de autoridad y el ejercicio de la fuerza pública, realizan actos para los que no están facultados.

Cuando se trata de amparos contra leyes, reglamentos o tratados internacionales, cuya finalidad del quejoso es demostrar que estos ordenamientos legales en lo general o alguno de sus artículos, contravienen algún precepto de la Constitución, la forma de defender la constitucionalidad del acto reclamado, está en el dominio del derecho constitucional por cuanto a las facultades para emitir y aprobar esos ordenamientos en relación a las disposiciones constitucionales con las que el quejoso trata de demostrar que están en pugna, no obstante la estructura del razonamiento es el mismo que en tratándose de amparo contra actos de autoridad en estricto sentido.

Siguiendo la secuencia del tramite del juicio de amparo indirecto es necesario hacer referencia a la fase probatoria y pruebas que en específico regula la ley de amparo, lo que confirma la posición adoptada en el sentido de que el amparo es un juicio.

El periodo probatorio en el juicio de amparo, en estricto sentido no existe un periodo de pruebas en el juicio de amparo indirecto, pues el artículo 155 de la Ley de la Materia, determina que en la audiencia constitucional se procederá a recibir por su orden, las pruebas, los alegatos por escrito y en su caso el pedimento del Ministerio Público de la Federación.

No obstante lo anterior, existen pruebas que por su naturaleza se pueden ofrecer con anticipación a la audiencia, inclusive algunas que deben ofrecerse con la antelación.

El precepto 150 de la Ley de Amparo establece que en este juicio es admisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones (llamada confesional en derecho civil) y las que atenten contra la moral y el derecho, por lo que en este caso se hace referencia a las pruebas más comunes.

1.- Documental.- Por su propia naturaleza se aporta y desahoga en un solo acto, razón por la que desde la presentación de la demanda tratándose del quejoso, la rendición del informe justificado tratándose de la autoridad, la comparecencia del tercer perjudicado o la primera intervención en juicio del Ministerio Público de la Federación, hasta el momento mismo de la celebración de la audiencia constitucional, puede aportarse dicha prueba.

Para el caso de que alguna de las partes no cuente con los documentos que aportará como prueba al juicio, conforme al artículo 152 de la Ley de Amparo deberá solicitar las constancias respectivas ante las autoridades que las tengan en su poder, y sólo en el caso que no sean proporcionadas, solicitará al tribunal de amparo las requiera por su conducto, previo acreditamiento de que fueron solicitadas. La ley de amparo es omisa en determinar que dichas constancias deberán pedirse con un mínimo de 5 días antes a la celebración de la audiencia, esto sobre la base de que igual término se establece para anunciar las pruebas testimonial, pericial y de inspección ocular (artículo 151 de la Ley de Amparo), de no ser así la audiencia no podrá diferirse por no haberse obtenido dichas constancias, quedando e estado de indefensión la parte correspondiente.

2.- Inspección, pericial y testimonial.- El término para anunciar estas pruebas es de 5 días antes de la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el día de la celebración ni el día del ofrecimiento; esto con la finalidad de que puedan prepararse y desahogarse las dos primeras antes de que se celebre la audiencia, toda vez que la prueba testimonial necesariamente se desahoga en el periodo probatorio de la audiencia constitucional (artículo 151 de la Ley de Amparo.)

En cuanto a la prueba de Inspección el oferente deberá señalar con precisión el lugar donde ha de practicarse, las cosas, hechos o circunstancias de las que se deberá dar fe, por su parte el juzgador nombrará a personal del juzgado señalando día y hora para la practica de la prueba; diligencia a la que podrán asistir las partes y hacer las observaciones que estimen convenientes en el acta que al efecto se levanta.

Para la prueba pericial el oferente deberá designar perito de su parte y exhibirá una copia del cuestionario que deberá contestar el perito para cada una de las partes, ordenándose por el tribunal la comparecencia del perito para la aceptación y protesta del fiel desempeño del cargo que se le confiere.

Por otra parte el juzgador ordenará girar oficio al Procurador General de la República para que designe dos o más peritos en la materia para que se elija uno de ellos como perito oficial del juzgado.

Rendidos los dictámenes correspondientes deberán ratificarse por quienes los formularon, y serán relacionados en el periodo de pruebas de la audiencia constitucional para ser valorados cuando se emita la sentencia.

En la testimonial el oferente en su escrito designara los testigos de su parte, sin que sean más de dos por cada hecho que pretenda probar, mencionará además su domicilio para el caso de no poder presentarlos el día de la audiencia previa manifestación de no poder hacerlo bajo protesta de decir verdad, por lo que el juzgador ordenara que se citen para el día y hora señalado en que tendrá verificativo la

audiencia constitucional; de no ser así, el quejoso deberá presentar a sus testigos en la fecha que se designe y de no hacerlo se tendrá por desierta la prueba.

Al momento de ofrecerse esta prueba se acompañara copia para cada una de las partes, del interrogatorio al que serán sometidos los testigos, a fin que le el día del desahogo puedan las partes formular repreguntas. El desahogo de esta prueba se realiza en el periodo probatorio de la audiencia constitucional.

Cabe señalar que por disposición de la Jurisprudencia, estas pruebas deberán anunciarse necesariamente en el termino indicado, y respecto de la primera fecha de celebración de la audiencia constitucional, si no es así, no es posible anunciarlas en las subsecuentes fechas en que se defiera la audiencia, toda vez que precluye el derecho en razón que el oferente desde el inicio del Juicio estuvo en aptitud de conocer la necesidad de ofrecer cualquiera de estas pruebas.

En condiciones normales, rendidos los informes justificados por las autoridades responsables se produce la celebración de la audiencia constitucional (artículo 155 de la Ley de Amparo), salvo los casos en que la misma pueda diferirse, porque se encuentren corriendo términos para el desahogo de una vista, falten constancias de notificación, no se hayan aportado las constancias requeridas como prueba por alguna de las partes, y esta solicite el diferimiento, no se encuentre desahogada alguna de las pruebas mencionadas a excepción de la testimonial o se haya objetado de falso algún documento en términos del artículo 153 de la Ley de Amparo.

La audiencia constitucional es un todo compuesto de dos partes, esto es la audiencia propiamente dicha que se integra a su vez con una parte relativa a la relación de constancias de autos otra referente al periodo probatorio y una tercera parte para formulación de alegatos. La segunda parte de la audiencia la constituye la emisión de la sentencia; dada la invisibilidad de las dos partes de la audiencia constitucional, es frecuente que celebrada la primera parte no exista posibilidad alguna de solicitar los autos, copia certificada de los mismos y mucho menos devolución de documentos, pues de parte de la base que como acto continuo el juzgador emite la sentencia

respectiva, razón por la cual lo que normalmente puede realizarse dependiendo de la conveniencia en el asunto, es obtener entrevista con el secretario encargado de proyectar la sentencia para el efecto de saber aproximadamente la fecha en que será emitida y en su caso poder abundar sobre argumentos que se estimen valiosos para la parte.

En cuanto a la asistencia o no de las partes a la audiencia constitucional, la Ley de Amparo no establece obligación alguna y puede celebrarse sin que concurran a ella, salvo los casos siguientes:

- a.- Cuando en el periodo probatorio de la audiencia, se tiene que desahogar la prueba testimonial previamente anunciada y preparada dado que el oferente y los testigos por razón lógica deben estar presentes.
- b.- Cuando alguna de las partes desea formular repreguntas a los testigos en la audiencia correspondiente.
- c.- Cuando alguna parte quiere aportar una prueba o formular alegatos directamente en el periodo correspondiente (esto si no se aportaron las pruebas o se formularon los alegatos por escrito previamente a la celebración de la audiencia, en cuyo caso en el periodo que corresponda el secretario dará cuenta de ellos).

Los tribunales siempre se pronuncian por razones de trabajo, en el sentido de no permitir la intervención directa en la audiencia constitucional, aun en los casos anteriores o por el simple hecho de comparecer, apoyándose en que tratándose de anuncio, aportación de pruebas y formulación de alegatos se deben y pueden exhibir por escrito con anticipación a la audiencia.

No obstante lo anterior, de insistirse existe obligación del tribunal de permitir la comparecencia en la audiencia mencionada ello que encuentra justificación en que por alguna circunstancia no se pudo aportar prueba documental con la debida oportunidad o bien cuando se pretenden formular alegatos verbales; en este último caso no puede

pasar desapercibido que tratándose de estos alegatos no pueden exceder de media hora ni existe obligación del tribunal de asentarlos por escrito, (artículo 155 de la Ley de Amparo).

Expuesto lo anterior, cabe mencionar que la audiencia se inicia con el levantamiento del acta respectiva en la que se hace comparecer al C. Juez y su Secretario quien da fe de lo actuado, y con las salvedades anteriores a cualquier otra parte que desee comparecer; acto continuo la Secretaría del juzgado formula una relación de las constancias de autos, esto es la fecha de presentación de la demanda de garantías, nombre del quejoso, las solicitudes de los informes justificados y en algunos casos la omisión de algunas autoridades en ello, acordándose por el juzgador que dicha relación se tiene por formulada para todos los efectos legales.

Periodo probatorio en la audiencia.- concluida la relación de constancias de autos, se inicia el periodo probatorio, y en cuanto la Secretaría hace una relación de las pruebas aportadas por las partes que ya obran en los autos y en su caso tendrá por exhibidas y desahogadas las que momentos antes a la celebración de la audiencia se aportaron por escrito, o las que en el supuesto poco usual aporten las partes que comparecen a la audiencia, para el caso en que no se hayan aportado pruebas por las partes o alguna de ellas no lo haya hecho, la Secretaría hará la certificación correspondiente.

Es en esta parte de la audiencia, en la que habiéndose ofrecido la prueba testimonial y estando presentes los testigos, se procederá al desahogo de la misma, y concluida que sea, si no existe prueba pendiente que desahogarse declarara cerrado el periodo probatorio y acto continuo se abrirá el periodo de alegatos.

Periodo de alegatos en la audiencia.- En este periodo la secretaria da cuenta con los alegatos formulados por las partes y presentados antes de la celebración de la audiencia (para el remoto caso de que se formularan de alegatos en forma oral únicamente se escuchara al parte que hace). En este periodo también se da cuenta con el pedimento al Ministerio Público de la Federación si es que lo exhibió

oportunamente y de no ser así, se asentará la razón correspondiente. Concluido este periodo se pasa a dar dictar la sentencia correspondiente.

La forma de la sentencia de amparo en general tiene las mismas partes que las sentencias en materia civil, esto es, un capítulo de resultados, otro de considerandos y uno de resolutivos. En cuanto a los elementos que deben contener, es el artículo 77 de la Ley de Amparo el que los determina, resultando de esto, que por regla general cuando se promueve recurso de revisión contra una sentencia, necesariamente existe incumplimiento de cualquiera de los requisitos del artículo mencionado, por lo que en ese tipo de recursos, es indiscutible la referencia a la violación de este precepto, además de algunos otros que conforme al caso pudieran resultar violados.

RESULTANDOS.- Esta parte de la sentencia está constituida por una pequeña relación histórica del juicio, con la finalidad de precisar el problema fundamental planteado en el juicio y está constituida en esencia por la mención de la fecha de presentación de la demanda, el nombre del solicitante del amparo, el acto o los actos reclamados, así como las autoridades responsables, certificando que obran en autos las constancias de notificación relativas.

CONSIDERANDOS.- En esta parte de la sentencia por una razón lógica el juzgador procede a determinar si los actos reclamados existen, y de no ser así, es claro que pronunciará una resolución en el sentido de sobreseer en el juicio, sea en su totalidad o únicamente en relación a las autoridades que negaron los actos y respecto de las cuales son existe prueba alguna en contrario (artículo 74 fracción IV de la Ley de Amparo).

Para el caso de que se determine que alguno de los actos reclamados son ciertos, el juzgador procederá por mandato del último párrafo del artículo 74 de la Ley de Amparo.

Si no encuentra causal de improcedencia en el juicio respecto de los actos reclamados que resultaron ciertos el juzgador procederá al análisis de los conceptos de violación formulados en la demanda, atendiendo por razones de método a los que en su caso

ataquen los actos reclamados por violaciones a los requisitos de forma como suelen ser, la omisión en la garantía de audiencia o falta de fundamentación y motivación, sobre la base de que al prosperar cualquiera de ellos, pronunciará sentencia concediendo el amparo, a fin de que se deje sin efectos el acto y de estimarlo la autoridad responsable emita otro subsanado la omisión de forma que corresponda.

En el supuesto de que no se hayan formulado conceptos de violación por vicios de forma en el acto reclamado, o en el caso de haberse formulado y que resulten infundado, el juzgador de amparo procederá al análisis de los conceptos de violación que atienden a fondo del asunto y de encontrar alguno de ellos fundado otorgará el amparo nulificado el acto reclamado.

Al respecto cabe destacar la importancia que tienen los conceptos de violación esgrimidos en la demanda de garantías en el sentido de que de su correcta interpretación depende que el juzgador tenga un claro conocimiento de que el acto reclamado es violatorio de garantías y por ello concede el amparo, esto sobre todo en el amparo administrativo que por su naturaleza es de estricto derecho y en el que actúa normalmente la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Con relación a lo anterior, también destaca la necesidad de un amplio conocimiento de las garantías individuales y de la técnica del juicio de amparo cuando la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo actúa como autoridad responsable, por la forma en que defiende la constitucionalidad del acto reclamado al rendir su informe con justificación, lo que también se da en los casos en que comparece como tercero perjudicado, pues los argumentos que vierta, si bien es cierto que no necesariamente llenen que se aludidos por el juzgador en la sentencia, es incuestionable que constituyen elementos de apreciación para que se produzcas el fallo correspondiente.

Los conceptos de violación suelen clasificarse a tendiendo su valor intrínseco en conceptos de violación fundados, conceptos de violación fundados pero inoperante o inclusive insuficientes.

Conceptos de violación fundados.- Son aquellos que en su contenido son correctos y conducen inevitablemente a la concesión del amparo, dado que demuestran que el acto reclamado es violatorio de las garantías invocadas por el quejoso.

Conceptos de violación inoperantes.- Son aquellos que aún cuando pueden ser fundados no atacan las consideraciones o fundamentos del acto reclamado.

Conceptos de violación insuficientes.- Son aquellos que si bien son fundados no atacan la totalidad de los fundamentos o consideraciones legales en que se sustenta el acto reclamado, de tal manera que no es posible conceder el amparo parcialmente dejando subsistente el acto reclamado en la parte no comprendida por los conceptos de violación.

Jurisprudencia número 2, visible a fojas 439 y 440 del informe de Labores de 1989, Tercero Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, que reza:

"Conceptos de violación inoperantes.- Si el impetrante aduce alegaciones, en las cuales no se controvierte de manera específica las consideraciones que la manera específica las consideraciones que la responsable tomó en cuenta para dictar el fallo reclamado, ello trae como consecuencia que los conceptos de violación se esto, inoperantes"

Jurisprudencia número 116, visible en la página 189 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes, que a la letra dice:

"Agravios Insuficientes.- Cuando en los agravios aducidos por la recurrente no se precisan argumentos tendientes a demostrar la ilegalidad de la sentencia ni se atacan los fundamentos legales y consideraciones en que se sustenta el sentido del fallo, se impone confirmarlo en su términos por la insuficiencia de los propios agravios."

RESOLUTIVOS.- Es la parte que contiene la decisión del juzgador de amparo la cual debe guardar una relación lógica como determinado en los resultados, sea

sobresiendo en el juicio en forma total o parcial, según se haya estimado en los considerandos o bien concediendo el amparo por las razones expuestas en los mismos, o inclusive sobresiendo en parte el juicio y otorgando el amparo en otro aspecto.

Por otra parte, la ejecutoriedad del juicio de amparo alude al carácter de firmeza de las sentencias que se dictan en la materia, firmeza que se traduce en tener a la sentencia como cosa juzgada y por ende inatacable a través de otro medio de impugnación, lo que se traduce en seguridad jurídica para las partes.

En materia de amparo la ejecutoriedad de las sentencias se da por ministerio de ley o por declaración judicial; en el primer caso la ejecutoriedad deviene de que no existe legalmente algún medio o recurso a través del cual pueda impugnarse la sentencia, como ocurre en el caso de las sentencias emitidas por los Tribunales Colegiados en amparo directo, excepto el caso en que en dicho amparo se formulan conceptos de violación respecto de la Inconstitucionalidad de una ley o interpretación de un precepto de la Constitución, situación que da lugar al recurso de revisión ante la Suprema Corte de la Justicia de la Nación.

También causan ejecutoria por ministerio de ley las sentencias pronunciada por los Tribunales Colegiados de Circuito, por la interposición del recurso de revisión o las que emita la Suprema Corte con motivo del mismo recurso en los casos en que se impugna la Inconstitucionalidad de una ley en amparo indirecto o en el caso de excepción que conoce el Tribunal Colegiado de Circuito por la misma razón y que a quedado precisado en el párrafo anterior.

Ejecutoria por declaración judicial.- como su nombre lo indica requiere de la determinación del tribunal de amparo en el sentido de que la sentencia ha causado ejecutoria, lo cual se da en el caso que la sentencia emitida en primera instancia no es recurrida en el término legal que establece la Ley de Amparo; también se da en el supuesto en que el recurrente de una sentencia se desiste del recurso antes de que se

emita la resolución respectiva, y por último en los casos en que existe consentimiento expreso de la sentencia correspondiente.

La ejecutoriedad de una sentencia de amparo implica su cumplimiento necesario sea porque así lo exija la parte favorecida o por el deber ineludible que se impone al juzgador, en el sentido de vigilar su exacto cumplimiento sobre todo en los casos que existe por parte de las autoridades responsable la necesidad de realizar actos encaminados a la satisfacción de la ejecutoria.

Tomando en cuenta la finalidad específica del juicio de amparo a la que se aludió en un principio, es de importancia detectar la finalidad de la ejecutoria, sin embargo cabe traer a colación el problema de conocer la sentencia para efectos de su cumplimiento.

Cumplimiento de las ejecutorias de amparo.- El cumplimiento de las ejecutorias de amparo en algunos casos constituye una incógnita, porque la mayoría de las sentencias de amparo no señalan los efectos para los cuales se concede la protección constitucional, y la Ley de Amparo no contempla la posibilidad de promover la aclaración de la sentencia para que las autoridades procedan al cumplimiento, es más, la ley tampoco contempla la obligación del juzgador de amparo para determinar los efectos de su concesión.

Lo anterior es sustentado en la tesis jurisprudencial visible en la página 303, Tomo XI-Junio, Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, del Semanario Judicial de la Federación.

" SENTENCIA, ACLARACIÓN DE. NO ESTA PREVISTA POR LA LEY DE AMPARO, NI ES APLICABLE MEDIANTE LA SUPLETORIEDAD DEL CODIO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.- En la Ley de Amparo no se encuentra incluido el incidente de aclaración de sentencia, y ello se demuestra porque contiene una reglamentación completa en materia de incidentes, entre los cuales pueden citarse la nulidad de notificaciones la competencia jurisdiccional; la personalidad y capacidad de las partes; la acumulación de juicios de garantías; la suspensión del acto reclamado; el incumplimiento de las sentencias de amparo; el incidente de daños y perjuicios, etcétera; además de establecer en el artículo 35 el procedimiento civil para substanciarlos y resolverlos, tratándose de los que la ley cataloga como de previo y

especial pronunciamiento, a los que por su naturaleza propia deban considerarse así, y finalmente aquellos que no participen de tal característica. Y al no encontrarse comprendida la aclaración de sentencia dentro de las figuras procesales previstas por la ley de la materia, es claro que tampoco puede sustentarse en que se aplique en el amparo, pretextando como apoyo la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles, porque la circunstancia de no estar comprendida en la Ley de Amparo impide la supletoriedad que sólo podría darse si comprendiéndola aquélla lo hiciera en forma deficiente o no reglamentándola, y ello siempre y cuando la materia de supletoriedad no pugne con las disposiciones mismas de la Ley de Amparo."

En virtud del deber que la Ley de Amparo impone para el cumplimiento de las ejecutorias y las sanciones que determina el artículo 105 del mismo ordenamiento legal, en relación con el artículo 107 fracción XVI de la Constitución Federal, puede inclusive llegarse hasta la separación del cargo de la autoridad que se rehúsa al cumplimiento, por lo que es necesario tener presente la finalidad particular del juicio de garantías y el conocimiento absoluto de los bienes jurídicos que tutelan.

Si conforme al artículo 80 de la Ley de la materia, la sentencia de amparo tiene por objeto restituir al quejoso en el goce de las garantías violadas, volviendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, basta el examen minucioso de los considerados y resolutive de la sentencia para advertir cuales fueron las garantías o subgarantías que el juzgador consideró violadas y por lo tanto conforme a ellas la autoridad del debido cumplimiento.

En este aspecto cabe advertir que las sentencias de amparo en ocasiones protegen al quejoso, porque existen violaciones a requisitos de forma en el acto reclamado como ocurre en los casos en que no se concede la garantía de audiencia, no se siguen las formalidades del procedimiento, omisión de estudio o valoración de pruebas o falta de fundamentación y motivación en el acto reclamado. También se otorga la protección constitucional por cuestiones de fondo como ocurre en el caso en que se declara la inconstitucional una ley o un precepto de la misma.

Los efectos de la sentencia por violaciones de forma implica que para su cumplimiento que la autoridad deba corregirlos, con lo que restituye al quejoso en el goce de las

garantías violada en términos del artículo 80 de la Ley de Amparo, y así tenemos que si la concesión es pro violación a la garantía de audiencia el acto reclamado se nulifica para que el quejoso se le de conocer el acto autoritario y se le permita aportar pruebas y alegar en cierto término, lo que a su derecho convenga.

Si el amparo se otorgó por violaciones a las formalidades del procedimiento como el caso de una notificación mal hecha, el efecto será nulificar el procedimiento hasta el punto de la notificación para que se practique en los términos que señala la ley.

Si la sentencia ampara porque existió falta de valoración de algunas pruebas o indebida valoración de las mismas, su efecto implica el análisis de las omitidas y el deber de valorar conforme a las normas del procedimiento las que fueron deficientemente valoradas; por último si el amparo se otorgó por falta de fundamentación y motivación o una indebida fundamentación y motivación, es claro también que el efecto de la ejecutoria será para que la autoridad funde y motive correctamente el acto reclamado.

CONCLUSIONES

De la exposición y análisis de la responsabilidad que implica el ejercicio de la función pública y por ende de los sujetos depositarios de éste quehacer social, resultan a nuestro juicio las siguientes conclusiones.

- I. Las lagunas de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, así como la inobservancia de los requisitos de forma y de fondo que deben observarse en la integración del procedimiento administrativo disciplinario, han ocasionado un gran número de sentencias de nulidad en el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, así como la obtención del amparo y protección de la justicia federal en los Juzgados de Distrito y Colegiados de Circuito, motivo por el cual es indispensable observar las formalidades del procedimiento y respetar las garantías individuales de los servidores públicos en la instauración del procedimiento de responsabilidades a que son sujetos los servidores públicos, ya que el no realizar la notificación en los términos que establece la Ley, el no respetar su garantía de audiencia, y valorar adecuadamente las pruebas, así como aplicar sanciones sin la adecuada fundamentación y motivación, genera violación a las garantías del infractor consagradas en los artículos 14 y 16 de la Carta Magna.

- II. Resulta importante mencionar que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, debería de contemplar dentro de su nueva reforma un procedimiento para su substanciación, sin la necesidad de acudir a un ordenamiento distinto por supletoriedad, en el que se contemple entre otras la forma y términos para llevar a cabo las notificaciones, la admisión y valoración de las pruebas, ya que esto ha generado disparidad de criterios, para algunos la ley que debería aplicarse supletoriamente es el Código Federal de Procedimientos Civiles, mientras que otros opinan que debe ser el

Código Federal de Procedimientos Penales, discusión que finalmente se ha resuelto por jurisprudencia, en el sentido de que es éste último mencionado el que debe aplicarse supletoriamente en el procedimiento de responsabilidades, sin embargo uno de los inconvenientes que se da en la práctica, es el hecho de que no son aceptadas por la autoridad administrativa todas las pruebas que contempla el Código federal de Procedimientos Penales, por la naturaleza de la materia.

- III. Es importante que el término de prescripción para sancionar a un servidor público que se extienda por los menos hasta 5 años en aquellos casos en que las infracciones sean graves, ya que es muy común que la autoridad no es enterada del hecho irregular hasta después o poco antes de los tres años que establece el artículo 78 fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y en el caso de que la autoridad llegue a iniciar el procedimiento administrativo y fincar responsabilidad bajo esta circunstancia, estará incurriendo en violaciones a las garantías del servidor público. Sin embargo fue trascendente que importante que en la última reforma al artículo 78 se haya establecido que la prescripción se interrumpa al iniciarse el procedimiento administrativo responsabilidades del artículo 64 de la ley de la materia.
- IV. Para la imposición de sanciones administrativas, la autoridad competente cuenta con arbitrio para individualizar la sanción que se imponga, solo que debe de razonarlo y este es el propósito de las siete fracciones que contempla el artículo 54 de la Ley Federal de responsabilidades de los Servidores Públicos, que no se cumple cabalmente con el solo hecho de enunciar los supuestos enumerados con respecto al infractor, sino que es necesario razonar, en que medida han influido para agravar o atenuar la infracción cometida, este es el criterio que ha sostenido el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa al momento de emitir la nulidad de las resoluciones, en las que se aplicó alguna de las sanciones contempladas en el artículo 53 del mismo ordenamiento.

- V. El párrafo tercero del artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, dispone que las sanciones económicas que contempla en su artículo 55, se harán efectivas mediante el procedimiento económico-coactivo de ejecución, dado que constituyen créditos fiscales a favor del erario federal, lo que nos permite concluir que los daños y perjuicios son obtenidos y causados en detrimento de la hacienda pública. Amén de que el mencionado artículo 55 ha sido considerado inconstitucional en virtud de que la sanción impuesta con base en el no se apega a lo previsto por el artículo 113 constitucional, ya que éste establece que la sanción económica, se impone a los servidores públicos de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y por los daños y perjuicios patrimoniales causados por sus actos u omisiones, hasta en tres tantos del monto a que asciendan esos trastornos originados por el actuar indebido del infractor; o sea que el Constituyente señaló los elementos a los que la autoridad debe atender para individualizar la sanción, estableciendo como parámetro mínimo el beneficio obtenido o el perjuicio ocasionado y como máximo el equivalente a tres tantos de ello; luego, si el artículo 55 citado establece que, en el caso de las sanciones económicas a los servidores públicos, se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados, es inconcuso que contraviene lo dispuesto en el invocado precepto constitucional, en virtud de que no establece reglas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de graduar la cuantía de la sanción, obligando a la autoridad administrativa a aplicarla de manera fija, lo que impide ejercer la facultad prudente del arbitrio para individualizar y cuantificar el monto de la sanción, provocando la aplicación de ésta a todos por igual, de manera invariable e inflexible; por tal motivo en el caso de aplicar una sanción económica deberá invocarse como fundamento jurídico los artículos 113 de la Carta Magna y 54 de la Ley Federal de Responsabilidades.

BIBLIOGRAFÍA

a) Libros:

CASTELLANOS Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Vigésimoséptima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1989.

DELGADILLO Gutiérrez Luis Humberto, Elementos de Derecho Administrativo, Segundo Curso, Editorial Limusa, Noriega Editores, Segunda Edición, México 1986.

El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa, S.A., Cuarta Edición, México 2001.

ESQUIVEL Obregón Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo II, Editorial Polis, 1938.

FRAGA Gabino, Derecho Administrativo, Vigésimotercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1984.

GARCÍA Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Cuadragésimosegunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.

GARCÍA Ramírez Sergio, El Sistema Penal Mexicano, Primera Edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1993.

HERRERA Pérez Agustín, Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Primera Edición, Editorial Carsa, S.A., México 1991.

JESÉ Gastón Paul Amadee, Principios Generales del Derecho, Tomo II, Tercera Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina 1869.

LANZ Cárdenas José Trinidad, La Contraloría y El Control Interno en México, Segunda Edición, Editorial Fondo de Cultura Económica – Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México 1993.

LOMELI Cerezo Margarita, El Poder Sancionador de la Administración Pública en Materia Fiscal, Primera Edición, Editorial Compañía Editorial Continental, S.A., México 1961.

MARILUZ Urquijo José María, Ensayo sobre los Juicios de Residencia Indianos, Editado por la Escuela de Estudios Hispanoamericanos, Sevilla, España 1952.

MONTIEL Y DUARTE Isidro Antonio, Derecho Público Mexicano, Editado por el Gobierno Federal.- Tomo III.- México 1891.

PRECIADO Hernández Rafael, Lecciones de Filosofía del Derecho, Tercera Edición, Editorial Jus, México 1960.

PÉREZ De León Enrique, Notas de Derecho Constitucional Administrativo, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1993.

REYES Tayabas Jorge, Responsabilidad Penal de los Servidores Públicos, Ciclo de Conferencias denominado "El Régimen Constitucional de la Responsabilidad de los Servidores Públicos", México 1983.

SOBERANES Fernández, José Luis, Las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa S.A., México 1984.

VARIOS, Las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Colección Jurídica, Manuel Porrúa – Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G, Estudios Doctrinales, Número 88, México 1994.

b) Diccionarios Enciclopédicos:

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Varios, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO, Varios, Editorial Quillet, tomo II.

c) Hemerografía:

BORJA MARTÍNEZ Manuel, Revista Praxis, Instituto Nacional de Administración Pública, Número 60, México 1984.

GONZALEZ DE LA VEGA Rene, "Responsabilidad Penal", Revista Praxis, Número 60, INAP, México, 1984,

e) Legislación:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos

Ley Federal del Procedimiento Administrativo

Ley de Amparo

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Código Penal para el Distrito Federal, en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal

Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal

Código Federal de Procedimientos Penales

Código Federal de Procedimientos Civiles

Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo

d) Jurisprudencia

IUS 2000 Suprema Corte de Justicia de la Nación