



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN" ACATLAN



LA INEFICACIA DEL APERCIBIMIENTO COMO SANCION DISCIPLINARIA

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MIGUEL HERNANDEZ SILVIA

ASESOR: LIC. CESAR OCTAVIO IRIGOYEN URDAPILLETA



JUNIO 2002

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICO EL PRESENTE TRABAJO

A MIS PADRES

SILVANO MIGUEL Y AGUSTINA
HERNÁNDEZ, QUIENES ME DIERON LO
MEJOR DE LA VIDA, AGRADEZCO A DIOS
POR TENERLOS CONMIGO.

A MIS HERMANOS:

SERGIO Y ANTONIO, POR TODO EL APOYO
QUE ME HAN BRINDADO Y POR ESTAR
CONMIGO SIEMPRE.

A JUAN JOSÉ

POR ESTAR CONMIGO HOY Y SIEMPRE.

ESPECIALMENTE A MI HIJA

ANA KAREN ADHARA, POR SER LA LUZ
QUE ILUMINA MI CAMINO, PORQUE ERES
LO MEJOR QUE ME HA PASADO EN MI
VIDA

A LA LIC. VIRGINIA VERA VIVANCO

POR EL APOYO BRINDADO PARA EL
PRESENTE TRABAJO, PERO
PRINCIPALMENTE POR SU AMISTAD.

A MIS AMIGOS

JUANITA MARTINEZ, ADALBERTO
RODRÍGUEZ, ALEJANDRO DE LA MORA,
RICARDO GOMEZ Y RENE ORNELAS, POR
SER LOS MEJORES AMIGOS QUE HE
PODIDO ENCONTRAR

**AL LIC. CÉSAR OCTAVIO IRIGOYEN
URDAPILLETA**

POR EL APOYO QUE ME BRINDO PARA LA
CONCLUSIÓN DEL PRESENTE TRABAJO,
PERO ESPECIALMENTE POR SU AMISTAD.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MÉXICO POR HABERME
BRINDADO LA ENSEÑANZA Y FORMACIÓN
QUE HOY HE ALCANZADO.**

Y PRINCIPALMENTE A DIOS

POR DARME LA ENTEREZA Y FUERZA
PARA SEGUIR ADELANTE DIARIAMENTE

ÍNDICE

INTRODUCCION.

I.	LA FUNCION PUBLICA Y EL SERVIDOR PUBLICO.....	1
1.1	La actividad del Estado.....	1
1.2.	Funciones del Estado.	11
1.2.1.	Función legislativa.	11
1.2.2.	Función Judicial.	12
1.2.3.	Función administrativa.....	13
1.3.	Análisis de la naturaleza jurídica del servidor público.....	19
1.4.	Responsabilidad de los servidores públicos.....	35
1.4.1.	Responsabilidad penal.....	41
1.4.2.	Responsabilidad política.....	45
1.4.3.	Responsabilidad civil.....	53
1.4.4.	Responsabilidad administrativa.....	58
II.	VALORES Y OBLIGACIONES EN EL SERVICIO PÚBLICO.....	65
2.1.	Valores en el servicio público.....	65
2.2	Legalidad.	66
2.3.	Honradez.	69
2.4.	Lealtad.	70
2.5.	Imparcialidad.	71
2.6.	Eficiencia.	72

III. PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.....	83
3.1. Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y Órganos Internos de Control.	83
3.2. Instrucción del procedimiento.....	90
3.2.1. Incoación del procedimiento.....	90
3.2.2. Citación a audiencia.....	91
3.2.3. Audiencia.....	93
3.3. Resolución.....	94
IV. SANCIONES ADMINISTRATIVAS.....	100
4.1. Apercibimiento.....	101
4.2. Amonestación.....	103
4.3. Suspensión.....	105
4.4. Destitución.....	106
4.5. Inhabilitación.....	108
4.6. Sanción económica.....	108
V. EL APERCIBIMIENTO Y LA AMONESTACION.....	110
5.1. Similitud entre el apercibimiento y la amonestación.....	110
5.2. La ineficacia del apercibimiento como sanción administrativa por su similitud con la amonestación.....	114
5.3. Propuesta para suprimir el apercibimiento como sanción administrativa.....	118
VI. CONCLUSIONES.....	121
BIBLIOGRAFÍA.....	124

INTRODUCCION

El ejercicio del poder estatal constituye un acto con características propias, por lo que los individuos que participan en él se distinguen de los demás miembros del grupo social con aspectos como cierto sentido de responsabilidad, un hábito de atención a la colectividad, entre otros. Son personas que para el desarrollo de sus actividades utilizan recursos materiales y económicos de naturaleza pública, que de alguna manera, en cualquier nivel de responsabilidad, les son confiados para la consecución de los fines del Estado.

Ahora bien, estas peculiaridades que distinguen a los servidores públicos, les imprime una condición jurídica especial, de donde derivan sus diferentes tipos de responsabilidad, de ahí que el presente trabajo inicie con el estudio en primer término de la actividad del Estado, de lo que se entiende como función pública y un análisis de las funciones legislativas, judicial y administrativa, para continuar con el análisis de los llamados servidores públicos y sus distintos tipos de responsabilidad, tales como penal, política, civil y administrativa, derivándose de ésta última la aplicación de las sanciones disciplinarias a que se hace referencia en esta tesis, para concluir con el estudio del apercibimiento como sanción administrativa, siendo en particular el objetivo del presente trabajo el de demostrar la ineficacia que tiene esta sanción contemplada en la Ley Federal de

Responsabilidades de los Servidores Públicos, proponiendo que se suprima del catálogo de sanciones contempladas para la responsabilidad administrativa.

Finalmente, se harán los argumentos respecto a la ineficacia del apercibimiento como sanción disciplinaria, proponiendo un catálogo de sanciones dentro de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el que se suprime precisamente al apercibimiento, quedando únicamente las sanciones de amonestación, suspensión, destitución, inhabilitación y sanción económica.

En este orden de ideas, el enfoque del presente trabajo parte de la responsabilidad estatal en general, para ubicar a continuación las diferentes responsabilidades de los servidores públicos, que son reguladas por disposiciones específicas en cada materia. La base para la elaboración de esta tesis se encuentra principalmente en el estudio realizado por el Lic. Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez, en su libro titulado "El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos", en el que precisamente hace alusión a los temas de responsabilidad, servidor público, procedimiento disciplinario y sanciones.

Asimismo, se hace alusión a lo largo de la presente investigación, de las disposiciones jurídicas aplicables en cada tema, tales como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Código Civil Federal, el Código Penal Federal y principalmente, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores

Públicos, en la que se contempla todo lo relativo a la responsabilidad administrativa.

Finalmente, es importante mencionar que la propuesta de este trabajo es que se suprima el apercibimiento como sanción disciplinaria y se propone un nuevo catálogo de sanciones.

LA INEFICACIA DEL APERCIBIMIENTO COMO SANCION ADMINISTRATIVA

I.- LA FUNCIÓN PÚBLICA Y EL SERVIDOR PÚBLICO.

1.1. LA ACTIVIDAD DEL ESTADO.

La existencia de esa organización jurídico – política que denominamos Estado, se manifiesta a través de un gran número de actividades de diverso contenido, forma y propósito. En todo Estado de derecho la actuación de sus órganos responde a planes y programas para la consecución de sus fines, mediante diversos mecanismos que van desde la estructuración de las normas, hasta la ejecución de los actos concretos.

Cuando se estudian las actividades del Estado, se asignan diversos nombres a esos propósitos, formas, medios y contenidos, lo cual ha generado confusión sobre todo en sus fines, funciones, atribuciones y cometidos, por lo que debe precisarse cada una de estas figuras.

Primeramente, para definir los fines del Estado, la corriente más aceptada considera que Estado tiene fines, que son la concreción de los fines humanos, ya que por diferentes que puedan ser las acciones humanas y por múltiples formas que sean susceptibles de revestir los fines humanos, esta variedad de fines puede

integrarse en algunos que valgan como superiores y últimos... Los medios para conseguir estos fines superiores son varios, del propio modo que los fines intermedios; pero la variedad de estos últimos tiende a convertirse no ya en un escaso número, sino en un solo fin".

Este fin último, conocido como "bien común", por considerar a toda la población, se denomina "bien público, al ser adoptado por el Estado y ser expresado en diferentes declaraciones políticas.

Ahora bien, el contenido de estos fines ha variado según el tiempo y lugar, ya que algunos consideran que se concreta en el bienestar general, otros lo circunscriben a la moral, otros a la seguridad o a la libertad, pero siempre toda actividad del Estado tiene como fin último desde este punto de vista, cooperar en la evolución progresiva, en primer lugar de sus miembros, no sólo actuales sino futuros, y además colaborar a la evolución de la especie, fines que pueden ser exclusivos o concurrentes, al tratarse de actividades que exclusivamente le corresponda, y actividades con las cuales ordena, ayuda y favorece o desvía las manifestaciones de la vida individual y social, lo cual se manifiesta en actividades relativas a la afirmación de su propia existencia, a la seguridad y desenvolvimiento de su poder, así como a establecer el derecho y ampararlo, y favorecer a la cultura.

Para alcanzar los propósitos que se ha fijado, el Estado actúa de muy diversas formas y en diferentes ámbitos, a lo cual se le llama "funciones del Estado".

El Estado puede realizar funciones de regulador de actividades o de ejecutor de las mismas, tiene diferentes formas de manifestarse. El concepto de función del Estado no ha sido plenamente identificado. Primeramente el término de "función" vendría a ser la forma de la actividad del Estado que se manifiesta como una expresión creadora de normas, como una aplicación concreta de la ley o como solucionadora de conflictos jurídicos entre las personas.

Ahora bien, en cuanto a las atribuciones del Estado, se puede decir que vienen a ser las tareas asignadas al Estado para la realización de sus fines.

Para efecto de definir a la función pública, es necesario primeramente tratar sobre la actividad y funciones del Estado, por lo que se analizarán brevemente.

Señala Gabino Fraga que "la actividad del Estado es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga".¹

Andrés Serra Rojas señala que "la actividad del Estado se origina en el conjunto de operaciones, tareas o facultades para actuar –jurídicas, materiales y

¹ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México, 2001, pág. 13

técnicas -, que le corresponden como persona jurídica de derecho público y que realiza por medio de los órganos que integran la Administración Pública, tanto federal como local y municipal. Las actividades jurídicas del Estado están encaminadas a la creación y cumplimiento de la ley, las actividades materiales son simples desplazamientos de la voluntad, y las actividades técnicas son las acciones y aptitudes subordinadas a conocimientos técnicos, prácticos, instrumentales y científicos, necesarios para el ejercicio de una determinada actividad que capacitan al hombre para mejorar su bienestar".²

Ahora bien, siendo las atribuciones medios para alcanzar determinados fines, es lógico que varíe el número de aquéllas en razón de éstos últimos. En una primera etapa histórica, el Estado se encontró reducido a un mínimo en cuanto a sus fines y a sus atribuciones, siendo éstas atribuciones fundamentalmente de policía, que lo obligaban a abstenerse de intervenir en las esferas de acción de los particulares más allá del límite necesario para el mantenimiento del orden, por lo que en esta etapa se le conoce como "Estado gendarme".

Posteriormente a ello, va interviniendo con un ritmo acelerado en las actividades económicas, tanto por requerirlo el cumplimiento de sus fines políticos, como por el aumento de sus necesidades generales, ya que nuevos fines se agregan a los iniciales y para satisfacerlos, tiene que fomentar la acción de los particulares y se atribuye la prestación de servicios públicos, es decir, va desarrollando una tendencia intervencionista o estatista en la que se considera

² Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 19

que el Estado respetando en buena parte la actividad privada, va imponiendo a ésta restricciones para armonizarla con el interés general y va creando servicios públicos. Finalmente, y lo que correspondería al momento actual, agrega a sus fines aquéllos que tienden a estructurar la sociedad de acuerdo con un ideal de justicia, lo cual se traduce en una serie de atribuciones que lo transforman del llamado "Estado gendarme" en un "Estado social de Derecho".

Ahora bien, los cometidos del Estado vendrían a ser las diferentes actividades o tareas que tienen a su cargo las entidades estatales conforme a la legislación vigente. Sayagués señala que los cometidos fundamentales del Estado son seis:

- 1.- Regulación de la actividad privada (función legislativa).
- 2.- Cometidos esenciales.- Aquéllas tareas básicas que el Estado debe realizar para asegurar su subsistencia y que no pueden ser realizados por los particulares.
- 3.- Servicios públicos.- Aquéllas actividades que tienen por objeto la satisfacción de necesidades generales, de manera uniforme, regular y continua.
- 4.- Servicios sociales.- Aquéllas actividades que realiza con el fin de mejorar a los grupos sociales desfavorecidos.
- 5.- Actuación en el campo de los particulares.- Aquéllas que son propias de los particulares, pero que realiza el Estado por estrategia económica.
- 6.- Justicia (función jurisdiccional).

Una vez que ha quedado debidamente diferenciados los fines, atribuciones y cometidos del Estado, es importante señalar que sus atribuciones se pueden agrupar de la siguiente manera:

- a) atribuciones de mando, de policía o de coacción, las que se traducen en los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden públicos;
- b) atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares;
- c) atribuciones para crear servicios públicos; y
- d) atribuciones para intervenir mediante gestión directa en los aspectos económicos, culturales y asistenciales del país.

Por otro lado, las atribuciones del Estado respecto de los particulares se pueden agrupar en los tres grupos siguientes:

1.- Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada.- Consiste en la regulación jurídica por parte del Estado de los intereses individuales que necesitan ser coordinados a fin de mantener el orden jurídico.

2.- Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada.- Tiene como propósito también mantener el orden jurídico, pero a diferencia de las

primeras, cuyo propósito es coordinar los intereses individuales entre sí, en éstas el objetivo es coordinar esos intereses individuales con el interés público.

3.- Atribuciones del Estado para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.- Dentro de esta categoría se encuentran por una parte los servicios públicos administrativos, entre éstos los de defensa nacional, de policía, de comunicaciones, de prestaciones exigidas por la vida urbana, de puertos marítimos y aéreos, etc., y por la otra, las empresas económicas comerciales o industriales que el Estado maneja a fin de evitar que actividades básicas para el desarrollo económico del país puedan ser manejadas por los particulares en perjuicio del interés social.

Para Gabino Fraga "el concepto de atribuciones comprende el contenido de la actividad del Estado, es lo que el Estado puede o debe hacer. El concepto de función se refiere a la forma de actividad del Estado. Las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones".³

El estudio de la teoría de las funciones del Estado requiere a su vez del estudio de la teoría de la división de poderes, pudiéndose examinar esta teoría desde dos puntos de vista:

³ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2001, pág. 26.

- a) respecto a las modalidades que impone en el ordenamiento de los órganos del Estado; y
- b) respecto de la distribución de las funciones del Estado entre esos órganos.

Desde el primer punto de vista, la separación de poderes implica la separación de los órganos del Estado en tres grupos diversos e independientes unos de otros, y cada uno de ellos constituidos en forma que los diversos elementos que lo integran guardan entre sí la unidad que les da precisamente la característica de poderes.

Desde el segundo punto de vista, la separación de poderes se traduce en la distribución de funciones entre cada uno de ellos, por lo que el Poder Legislativo tendría exclusivamente la función legislativa, el Poder judicial, la función judicial, y el Poder Ejecutivo, la función administrativa, sin embargo, en la vida práctica, se da el caso de que un mismo poder ejerza funciones de naturaleza diferente, por lo que las funciones del Estado pueden clasificarse en dos categorías:

- a) Desde el punto de vista del órgano que la realiza, es decir, con un criterio formal, subjetivo u orgánico, en el que no se considera la naturaleza de la actividad, sino que las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, de acuerdo a como estén atribuidas al Poder Legislativo, Ejecutivo o Judicial.

b) Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, desde un criterio objetivo, material, que no considera al órgano al cual están atribuidas, por lo que las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales, según tengan las características que se han atribuido a cada uno de los grupos.

Por otro lado, las funciones del Estado, consideradas independientemente del órgano que las realiza, se manifiestan por medio de actos de distinta naturaleza, unos que producen consecuencias jurídicas y otros que sólo producen consecuencias de hecho.

Gabino Fraga define al acto jurídico como "un acto de voluntad cuyo objeto es producir un efecto de derecho, es decir, crear o modificar el orden jurídico".⁴

Asimismo, señala que "el acto jurídico se distingue del hecho jurídico y del acto material. El hecho jurídico está constituido, bien por un acontecimiento natural al que la ley vincula ciertos efectos de derecho, como el nacimiento, la muerte, etc., o bien por un hecho en el que la voluntad humana interviene y en el que el orden jurídico entra en movimiento, pero con la diferencia respecto del acto jurídico, de que ese efecto de derecho no constituye el objeto de la voluntad... El acto material, por su parte, está constituido por hechos naturales o voluntarios que no trascienden al orden jurídico. En ellos no sólo falta como en los hechos

⁴ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México. 2001, pág. 30.

jurídicos, la intención de engendrar, modificar o extinguir una situación de derecho, sino que tampoco existe una norma jurídica general cuya aplicación se condicione por ellos".⁵

Ahora bien, los actos jurídicos en razón del efecto que producen pueden clasificarse de la siguiente manera:

- a) Los actos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica general.- Estos actos constituyen el llamado derecho objetivo, ya que el tipo de esta categoría de actos es la ley.
- b) Los actos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica individual.- Como ejemplo se puede mencionar al contrato.
- c) Los actos cuyo efecto es el de condicionar la aplicación de una situación jurídica general a un caso particular.- Como ejemplos pueden referirse las situaciones de hijo adoptivo o de casado, ya que no se aplican a todos los individuos, se requiere para el primer caso, el acto de adopción, y para el segundo, el acto del matrimonio.

También pueden clasificarse los actos jurídicos de acuerdo con las modalidades que en ellos puede adoptar la manifestación de voluntad. En tal tesitura puede un acto jurídico constituirse por la manifestación de una sola

⁵ Idem. pág. 30.

voluntad o de varias, siendo el primer caso, un acto jurídico unilateral y el segundo, un acto jurídico plurilateral.

1.2. FUNCIONES DEL ESTADO.

Una vez que se ha hecho referencia a las distintas modalidades que pueden tener los actos a través de los cuales se realizan las funciones del Estado, es necesario plasmar lo que se considera como función legislativa, judicial y administrativa, para lo cual se estudiarán los conceptos de las mismas.

1.2.1. Función legislativa.

Señala Gabino Fraga que "la función legislativa desde el punto de vista formal, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos que de acuerdo con el régimen constitucional forman el Poder Legislativo".⁶

En México, esta función legislativa formal es la que efectúa el Congreso Federal compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores.

Desde el punto de vista objetivo o material, la naturaleza intrínseca en la cual se concreta y se exterioriza la función legislativa es la ley. Ahora bien, la ley está constituida por una manifestación de voluntad encaminada a producir un

⁶ Idem, pág. 37.

efecto de derecho, por lo que constituye un acto jurídico que crea, modifica o extingue una situación jurídica general.

Entonces la función legislativa vendría a ser la función del Estado encaminada a establecer las normas jurídicas generales.

1.2.2. Función judicial.

Señala Gabino Fraga que "desde el punto de vista formal, la función judicial está constituida por la actividad desarrollada por el Poder que normalmente, dentro del régimen constitucional, está encargado de los actos judiciales, es decir, por el Poder Judicial".⁷

La función judicial considerada desde el punto de vista material, algunos la denominan función jurisdiccional. Esta función supone una situación de duda o conflicto preexistentes, es decir, supone generalmente dos pretensiones opuestas, por lo que puede desprenderse que la función jurisdiccional presupone un conflicto de derecho que no puede dejarse resolver a las partes, siendo importante aclarar que el acto jurisdiccional está constituido únicamente por la sentencia y no por los actos previos del procedimiento, ya que éstos solo constituyen condiciones sucesivas para el desarrollo del proceso.

⁷Idem, pág. 46.

La función jurisdiccional está dada para mantener el orden jurídico y para dar estabilidad a las situaciones de derecho.

Andrés Serra Rojas la define como "la actividad del Estado encaminada a resolver las controversias, estatuir o declarar el derecho".⁸

1.2.3. Función administrativa.

Desde el punto de vista formal, la función administrativa se define como la actividad que el Estado realiza por medio del Poder Ejecutivo.

A fin de establecer una definición de la función administrativa desde el punto de vista material, es necesario establecer un criterio sobre la naturaleza del acto administrativo en que se exterioriza y concreta dicha función. Un primer grupo de tratadistas definen la función administrativa en relación con la finalidad que el Estado persigue al realizarla. Forman parte de este grupo los siguientes autores:

Berthelemy la define como "la actividad del Poder Ejecutivo encaminada a la ejecución de la ley".⁹

⁸ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 40

⁹ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2001, pág. 54.

Hauriou la define diciendo que "tiene por objeto manejar los asuntos corrientes del público, en lo que atañe a la ejecución de las leyes de derecho público y a la satisfacción de los intereses generales, haciendo todo esto por medio de policía y por la organización de servicios públicos, en los límites de los fines del poder político que ha asumido la empresa de la gestión administrativa".¹⁰

Otto Mayer dice que "la administración es la actividad del Estado para la realización de sus fines y bajo un orden jurídico".¹¹

Otro grupo considera para definir el concepto de función administrativa, la actitud especial que el Estado adopta para realizarla. Dentro de este grupo se encuentra Laband, quien señala que "la administración pública es la acción del Estado".¹²

Otra corriente considera que la función administrativa es una función de naturaleza jurídica que se distingue de las otras por los diversos efectos de derecho que produce. Dentro de este grupo se encuentra Duguit, quien afirma que "el acto regla forma el contenido de la función legislativa; el acto subjetivo y el acto condición, de la función administrativa, y que la función jurisdiccional se distingue por la naturaleza compleja del acto en que se exterioriza y que puede afirmarse que consiste en el acto de orden jurídico hecho por un agente público, como

¹⁰ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México, 2001, pág. 56.

¹¹ Idem. pág. 57.

¹² Idem. pág. 58

consecuencia lógica de la comprobación que ha hecho de que ha habido o no violación del derecho objetivo o ataque a una situación objetiva o a una situación subjetiva".¹³

En base a lo anterior, puede entonces definirse a la función administrativa como la que el Estado realiza bajo un orden jurídico y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales.

Andrés Serra Rojas la define como "la función encaminada a regular la actividad concreta y tutelar del Estado, bajo el orden jurídico".¹⁴

Ahora bien, la estructura de la Administración Pública se refiere al estudio de los órganos encargados de realizar la función administrativa, órganos que en su conjunto forman toda una organización administrativa que requiere de personas físicas que asumen la calidad de funcionarios o empleados públicos, actualmente denominados "servidores Públicos", que aportan su actividad intelectual o física para atender los fines del Estado mediante determinadas prestaciones, siendo en este momento donde aparece la figura de función pública, ya que bajo el concepto de ésta, diversos tratadistas estudian las relaciones de la Administración Pública

¹³ Idem, pág. 59.

¹⁴ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 40.

con sus funcionarios y empleados, lo que puede implicar confusión, ya que el concepto de función denota acción o actividad y lo público es lo relativo al Estado.

Luis Humberto Delgadillo señala que la función pública es la actividad que el Estado realiza a través de sus órganos y que se manifiesta por conducto de sus titulares.

Es necesario señalar que el Estado tiene un gran cúmulo de actividades de las que se ocupa y que se han venido multiplicando, en razón del constante desarrollo de la vida social que exige la satisfacción de nuevos imperativos que van surgiendo y respecto de los cuales se ve obligado a afrontar mediante la prestación de servicios a gran escala, o bien, con el cumplimiento de actividades que tradicionalmente le son privativas.

En razón de lo anterior, la actividad del Estado parece no tener más límites que los que él mismo se impone, creando y extinguiendo órganos administrativos que considera necesarios para sus fines.

A lo largo de la historia el Estado ha venido a emplear a personas que se ocupan de llevar a cabo las tareas que le corresponden, lo que trajo consigo que la incorporación de hombres abocados a la función pública, formara un cuerpo de funcionarios y empleados de la administración gubernamental provistos de gran influencia social.

La función pública realizada por los trabajadores del Estado, aún cuando se encuentra concatenada a la actividad pública de éste, no debe confundirse con ella, ya que la primera se refiere a la capacidad de acción que tiene todo trabajador del Estado como tal y la segunda, se identifica con todas las acciones a cargo del Estado. Por tanto, señala Rafael I. Martínez Morales, que "la función pública la constituyen las tareas burocráticas, las cuales implican una relación laboral".¹⁵

La función pública se compone por el conjunto de deberes, derechos y situaciones que se originan entre el Estado y sus servidores.

La Suprema Corte ha reconocido el concepto de función pública de la siguiente manera: "Si por función pública ha de entenderse el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, y si tal ejercicio en definitiva lo realiza el Estado a través de personas físicas, el empleado público se identifica con el órgano de la función pública y su voluntad o acción trascienden como voluntad o acción del Estado, lo que justifica la creación de normas especiales para su responsabilidad, situación ésta, de incorporación a la función pública, que no ocurre tratándose de los servidores de los organismos descentralizados,

¹⁵ Martínez Morales. Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Vol. 5.- Derecho Burocrático. Ed. Harla, México, 1997, pág. 46.

quienes por su peculiar naturaleza quedan fuera de la órbita del poder público, dedicados a la realización de servicios públicos que no implican soberanía e imperio".¹⁶

Cabanellas señala que en el pensamiento administrativo tradicional los conceptos de función pública son los siguientes: "Funcionario es la persona que se consagra al desempeño de una función o servicio público. Funcionario público es todo aquel que desempeña un función o servicio público, y función pública es, según Mayer, un círculo de asuntos que deben ser regidos por una persona ligada con el Estado por la obligación de derecho público de servirle. Funciones públicas son las que desempeñan los organismos, autoridades, agentes y auxiliares del poder público para el ejercicio real y efectivo de este mismo poder en cualquiera de sus órdenes y aspectos".¹⁷

Conforme a lo anterior, es claro que el Estado a través de su desarrollo se ha transformado, dejando de ser un "Estado gendarme" en sus inicios, pasando a ser un Estado que ha ido interviniendo y regulando las actividades de los particulares, llevando a cabo dicha actividad de acuerdo a las atribuciones que las propias leyes le facultan y a través de los servidores públicos que desempeñan tales actividades, siendo así que el régimen normativo de la función pública se constituye por el conjunto de leyes y reglamentos o disposiciones de carácter

¹⁶ Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2000, pág. 352.

¹⁷ Idem, págs. 351-352.

general que regulan la condición jurídica del personal administrativo, sus derechos, obligaciones y situación frente al servicio público, ya que el desempeñar una función pública conlleva la responsabilidad social de atender con eficiencia y eficacia los deberes, obligaciones y responsabilidades de las funciones que como servidores públicos tengan asignadas dentro de las estructuras administrativas de la dependencia o entidad pública en que se preste el servicio, en función del interés social. .

Por lo anterior, es necesario hacer un estudio de lo que se entiende como servidor público, así como de las obligaciones que tiene en el desempeño de sus funciones, y delimitar las responsabilidades que le pueden surgir en el desarrollo de las mismas.

1.3. ANÁLISIS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL SERVIDOR PÚBLICO.

Para poder entender el régimen de responsabilidad de los servidores públicos, es necesario primeramente entender la definición de servidor público, las características que éste debe reunir.

Regularmente la ciudadanía identifica al servidor público, como el empleado de gobierno, independientemente si dependen a los ámbitos federal, estatal o

municipal; también se le denomina con el término burócrata; términos que pueden estudiarse desde dos enfoques: enfoque jurídico y enfoque administrativo.

Tomando en consideración el enfoque jurídico, la definición de servidor público se encuentra contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Título Cuarto denominado De las Responsabilidades de los Servidores Públicos, en su artículo 108, en el que establece que "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".¹⁸

Como consecuencia de tal definición se deben considerar servidores públicos federales al Presidente de la República, los diputados, senadores y magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y los trabajadores de base o confianza que ocupen las plazas del gobierno federal en cualquiera de las dependencias y entidades del Poder Ejecutivo, así como en los Poderes

¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Alco, México, 2002, pág. 101.

Legislativo y Judicial y en los Estados de la Repúblicas, las Constituciones Locales deberán precisar en los mismo términos y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen un empleo, cargo o comisión en los estados y municipios.

Desde el punto de vista del enfoque administrativo, se puede definir al servidor público como "Aquella persona que, en virtud de la relación laboral establecida con el Estado mediante un nombramiento expedido por autoridad competente o contrato celebrado entre las partes, presta sus servicios en el desempeño de una función social, orientada de manera directa o indirecta al servicio de la sociedad, bajo principios de legalidad, imparcialidad, eficiencia, resguardo del interés colectivo, honradez y lealtad a la institución gubernamental y a la ciudadanía".¹⁹

Ahora bien, la burocracia es "una clase social formada por lo empleados públicos".²⁰

Este es un concepto que se utiliza frecuentemente con un sentido peyorativo respecto de quienes realizan una función pública, debido a que el usuario o receptor de los servicios gubernamentales, en general considera las fallas en los servicios, la complejidad de trámites, los tiempos excesivos para

¹⁹ Como Servir Mejor a los Ciudadanos. Instituto de Administración Pública, México, 1999, pág. 24.

²⁰ Idem, pág. 24.

desahogar asuntos diversos, entre otros, como una consecuencia directa de actitudes de negligencia, ineptitud, abuso de autoridad, descortesía, falta de responsabilidad, corrupción, etc. del servidor público, a quien la sociedad califica como burócratas, sin embargo, la ciudadanía regularmente ignora que dentro de la función pública existen procesos legales y/o administrativos sumamente complejos, que propician que la función del servidor público sea difícil, lenta y que parezca mal intencionada.

Ahora bien, a fin de definir el concepto de servidor público es importante señalar que es aquella persona que con su actuación expresa la voluntad del Estado.

Diversos tratadistas han buscado definir al servidor público de la siguiente manera:

Rafael Bielsa entiende como funcionarios aquéllos que expresan la voluntad del Estado, al que por consiguiente representan y por empleados a quienes obran para el Estado, en una esfera de actividades, pero no lo representan ni expresan su voluntad. Sostiene que "funcionario público es el que en virtud de designación especial y legal, ya sea por Decreto del Ejecutivo o por elección de una manera continua, bajo formas y condiciones determinadas en una esfera de competencia constituye o concurre a constituir y a expresar o ejercitar la voluntad del Estado,

cuando esa voluntad se dirige a la realización de un fin público, ya sea actividad jurídica o social".²¹

Miguel Acosta hace una diferencia entre servidores públicos, funcionarios y empleados, para él son funcionarios aquéllos que representan a un Órgano del Estado, teniendo autoridad y facultad de decisión siendo por lo general trabajadores de confianza, y terminando sus funciones junto con el régimen, y por empleados aquellos que desempeñan un servicio, ya sea material o intelectual o ambos para el Estado, mediante nombramiento o inclusión en la lista de raya, no teniendo la facultad de decisión, ni la representación como la tiene el funcionario.

La Suprema Corte de Justicia da la definición de servidor público como "toda persona a quien se le ha encomendado el ejercicio de una función pública, y como para esto es indispensable poner en acción medios coercitivos, o lo que es lo mismo, ejercitar autoridad para considerar que alguien tiene carácter de funcionario público, debe tomar en cuenta si puede disponer o no de fuerza pública, es decir, si puede ejercer autoridad".²²

Es necesario puntualizar que conforme a la definición plasmada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ésta amplía el concepto

²¹ Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo, Tomo II. Editora e Impresora La Ley, S.A., Buenos Aires, 1964, pág. 364).

²² Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México. 2000, pág. 668-669.

de servidor público, generalizando a cualquier persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal.

Ahora bien, el artículo 2º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, nos remite al concepto constitucional previsto en el artículo 108, al señalar lo siguiente:

"Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 Constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales."²³

En este numeral lo que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos incluye además de lo previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es que serán servidores públicos también aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales.

Por último, es indispensable señalar que el Código Penal Federal define en su artículo 212 al servidor público, de la siguiente manera:

"Para los efectos de este título y el subsecuente es servidor público toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en

²³ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000, pág. 1035.

la Administración Pública Federal Centralizada o en la del Distrito Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, organizaciones y sociedades asimiladas a éstas, fideicomisos públicos, en el Congreso de la Unión, o en los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, o que manejen recursos económicos federales. Las disposiciones contenidas en el presente Título son aplicables a los Gobernadores de los Estados, a los Diputados a las legislaturas locales y a los Magistrados de los Tribunales de Justicia Locales, por la comisión de los delitos previstos en este título, en materia federal".²⁴

Conforme a lo anterior, queda claro que el servidor público es aquella persona que materializa la función pública del Estado, y para efectos de la presente tesis, es importante señalar que los sujetos de responsabilidad administrativa se establecen en el artículo 46 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el que señala expresamente que incurren en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2º de la propia Ley, el que a su vez reitera lo dispuesto por el artículo 108 constitucional, párrafos primero y tercero.

Ahora bien, para definir los sujetos de responsabilidad administrativa se requiere precisar el concepto de servidor público, tanto desde su punto de vista doctrinal, como el que podría derivarse de su régimen constitucional.

²⁴ Código Penal Federal. Ediciones Fiscales Isef. S.A. 7ª ed., México, 2000, pág. 55.

La doctrina ha conceptualizado a los servidores públicos partiendo de la distinción entre empleado y funcionario, incluso se ha manejado en forma sinónima los términos burócrata o trabajador al servicio del Estado, funcionario, empleado y servidor público, sin embargo, tal similitud no existe, ya que en tanto el burócrata se da en cualquier organización pública o privada, entre funcionario y empleado público existe una diferenciación, y además, servidor público es un concepto más amplio y por tanto, rebasa la idea que acerca de la función pública se ha definido al abarcar la acción de servidor público a personas que no guardan una relación laboral con respecto al Estado, relación que si se da en la susodicha función pública.

De manera muy general pueden clasificarse a los trabajadores al servicio del Estado en altos funcionarios, funcionarios y empleados.

Empleado es quien presta sus servicios para algún órgano del Estado, en virtud de un nombramiento y que se desempeña normalmente en actividades de apoyo al funcionario, su labor no implica un poder de decisión, disposición de la fuerza pública o representación estatal alguna.

Los funcionarios disponen de un poder jerárquico con respecto de los empleados y los demás funcionarios interiores, poder que deriva en capacidad de

mando, de decisión y de disciplina, es decir, éstos constituyen los llamados mandos medios (desde Jefe de Departamento hasta Subsecretario).

El alto funcionario es identificado a aquél que desempeña en el ámbito federal, un cargo de elección popular (Presidente de la República, diputado o senador).

Ahora bien, el concepto de servidor público se ha considerado de acuerdo al Diccionario Jurídico Harla sobre Derecho Burocrático, como "la persona física que realiza función pública de cualquier naturaleza", por lo que establece que "podemos derivar que el concepto de servidor público es más extenso que los de funcionario y empleado, pues no sólo se refiere a éstos sino que, también, a cualquier persona a la que el Estado le haya conferido un cargo o una comisión de cualquier índole, entre los que se ubicarían aquéllos individuos que hayan sido designados como funcionarios electorales, o bien para contribuir al levantamiento de los censos, sólo por mencionar algunos".²⁵

Por lo que toca al concepto constitucional, en base al estudio específico de dicho precepto y atendiendo a que la responsabilidad administrativa es la que se atribuye a los servidores del Estado por irregularidades en sus funciones, es necesario para precisar a los sujetos de dicha responsabilidad, tratar de englobar

²⁵ Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Vol. 5. Derecho Burocrático. Ed. Harla, México 1997, págs. 668-699.

a los servidores públicos en el concepto genérico, partiendo desde un esquema constitucional, regulado en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al analizar el alcance y contenido del artículo 108 constitucional, puede observarse que para los efectos de responsabilidades, se reputan como servidores públicos en lo particular a los Poderes de la Unión y algunos funcionarios de los Poderes de las Entidades Federativas y en lo general, se refiere a aquéllos que se desempeñan en la Administración Pública Federal o en la del Distrito Federal.

En base a lo anterior, puede determinarse que son servidores públicos:

I. En lo particular:

- 1.- Los representantes de elección popular, los miembros de los Poderes Judicial Federal y del Distrito Federal.
- 2.- Los funcionarios y empleados de la Administración Pública Federal y del Distrito Federal.
- 3.- Los Gobernadores de los Estados, los Diputados de las Legislaturas Locales y los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, quienes serán responsables por violaciones a la Constitución y a las Leyes Federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, con la salvedad que en

este último, la responsabilidad que podría configurarse no sería administrativa, sino política o penal.

II.- En lo general:

Toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, incluyendo aquéllos que se ubiquen en estos supuestos y correspondan a los Poderes Legislativos y Judicial.

Es necesario aclarar que atendiendo a los artículos 90 constitucional, 1, 2, 3, 45, 46 y 47 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Administración se organiza en Centralizada y Paraestatal, por lo que resulta que son también servidores públicos y por tanto, sujetos al régimen de responsabilidad, particularmente la administrativa, aquéllas personas que presten sus servicios en los Organismos Descentralizados, Empresas de Participación Estatal, Asociaciones y Sociedades asimiladas a éstas, Sociedades e Instituciones Nacionales de Crédito, Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas, e inclusive fideicomisos públicos, por ser dichas entidades paraestatales, parte integrante de la Administración Pública Federal.

La diversidad de regimenes que caracteriza el desempeño de la función pública, así como la doctrina que existe acerca de la rama del derecho a la cual

pertenece, impiden determinar la naturaleza jurídica del acto que establece la relación entre el Estado y los servidores públicos.

El nombramiento es el acto por el que comúnmente se establece la relación laboral entre el Estado y sus servidores, y es objeto de diferentes teorías respecto a su naturaleza jurídica, entre ellas las siguientes:

Teorías civilistas.- Sostienen que "la prestación de un trabajo asalariado tiene su origen en la libre manifestación de voluntad por parte del prestador y prestatario (trabajador y patrón), los que en igualdad de circunstancias convienen las condiciones bajo las que será desempeñado el servicio".²⁶

Señalan que a partir de un acto de naturaleza contractual el Estado obtiene la fuerza de trabajo indispensable para cumplir con sus atribuciones

Al respecto Rafael I. Martínez Morales señala que el nombramiento aunque presupone la aceptación del futuro servidor público de esta declaración unilateral del Estado, ello no implica que el acto pueda ser encuadrado en un esquema civilista, en el que se daría en teoría una igualdad de derechos entre las partes, ya que en el caso de la función pública no se da, debido a la situación jurídica del

²⁶ Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, Editorial Harla, México, 2000, págs.335-336

Estado en relación al propio nombramiento y a la relación laboral que se deriva de él.

La teoría del acto unilateral del Estado sostiene que la relación del servicio se regula unilateralmente por el Estado, señalando que no se requiere del consentimiento del agente público, en virtud de que se trata de una obligación impuesta por el orden público; tesis que en nuestro régimen normativo no se aplica, toda vez que sería contraria al artículo 5º constitucional.

La tesis del contrato administrativo sostiene que la relación entre el Estado y sus trabajadores es de tipo contractual, ya que interviene tanto la voluntad del Estado como la del trabajador y ambas voluntades se subordinan al orden jurídico para definir su propia situación. Señala que la función pública implica un contrato de naturaleza administrativa celebrado con el particular que decide desempeñarse como servidor público.

Esta teoría implícitamente niega que exista entre el Estado y los servidores públicos una relación laboral, ignorando que existe una legislación acerca de la misma, además que en esencia si se da tal relación laboral.

La tesis del acto condición señala que el acto condición deriva de la voluntad del Estado y del particular nombrado, así como del efecto jurídico que

origina, que vendría a ser el condicionar la aplicación al caso particular de las disposiciones legales preexistentes que regulan la relación establecida.

Esta teoría explica la naturaleza jurídica del acto por medio del cual se establece una relación con el Estado, a través de las siguientes condiciones:

- a) La existencia de normas jurídicas previamente creadas para regular la función pública.
- b) La decisión libre del Estado y del individuo para iniciar una relación de trabajo conforme a las normas jurídicas antes referidas.
- c) La aplicación de dicho ordenamiento jurídico al caso concreto.

Por último, la tesis del estatuto legal y reglamentario sostiene que las relaciones del Estado con sus trabajadores se regulan de manera estatutaria o reglamentaria, ya que los derechos y obligaciones de los servidores públicos se fijan en las leyes y reglamentos, siendo un acto unilateral del Estado el que fija las condiciones que juzga necesarias para el servicio, sin que intervenga la voluntad del agente, ya que es facultad de los Poderes de la Unión.

Rafael I. Martínez Morales señala al respecto de esta teoría: "Para esta teoría, la naturaleza jurídica del acto que nos ocupa en el presente tema, la determina la ley misma al regularlo. Criterio que, a fuerza de simplista, es anticientífico en virtud de que no todo lo plasmado en un texto legal es

técnicamente correcto, por una parte; y por la otra, porque es una posición formalista, la cual no puede ser considerada como punto de partida para elaborar un concepto general aplicable a las realidades que pretende explicar".²⁷

También existen tres principales corrientes en que se engloban a las relaciones laborales que se observan entre el Estado y sus trabajadores, siendo éstas el derecho del trabajo, del derecho administrativo o como una rama autónoma.

Las teorías que asimilan las relaciones entre el Estado y sus trabajadores al derecho del trabajo, señalan que estas relaciones tienen características típicas de dirección, dependencia y salario propias del derecho laboral.

Sostienen que por ser el trabajador una persona física que presta a otra, ya sea persona física o moral, un trabajo personal subordinado a cambio de una contraprestación económica, es indudable el hecho de que tal trabajador sirve a los fines del Estado. En nuestra legislación las disposiciones que regulan esta materia se encuentran principalmente en el derecho del trabajo, como lo es el artículo 123 constitucional.

²⁷ Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo. Editorial Harla, México, 2000, pág. 338

Las teorías que asimilan las relaciones entre el Estado y sus trabajadores al derecho administrativo sostienen que éstas surgen con motivo de un acto administrativo, como lo es el nombramiento el cual vendría a ser la expresión unilateral de la potestad soberana del Estado, con el fin de asignar una función pública a una persona que considera idónea para su desempeño.

Las teorías que asimilan las relaciones entre el Estado y sus trabajadores en una rama autónoma, sostienen que las normas que regulan esta materia constituyen una rama autónoma, en virtud de contar con disposiciones tanto del derecho del trabajo como del derecho administrativo. Es evidente que se está ante una relación laboral mediante la cual una persona física presta sus servicios al Estado, que en este caso funge como patrón; pero por otro lado esta relación tiene también aspectos de derecho administrativo, tales como el mismo nombramiento, con el que inicia, la determinación del sueldo o salario por medio de una disposición administrativa y no por negociación.

Si bien es cierto, como se ha mencionado, existen diversas teorías que pretenden estudiar la relación existente entre el Estado y los servidores públicos, también lo es que la aplicación de las normas disciplinarias no tiene como supuesto ningún tipo de relación laboral, sino la calidad o posición de sus trabajadores precisamente en cuanto servidores públicos son, ya que los órganos encargados de la imposición de sanciones disciplinarias actúan en función de autoridad, totalmente ajena a cualquier relación laboral, y no tienen qué

confundirse las normas disciplinarias que por su naturaleza revisten actos de autoridad con las normas que regulan las relaciones obrero – patronales que se caracterizan por su contenido prestacional.

En ese orden de ideas y para efectos de la presente tesis, podemos concluir que la característica principal del concepto de servidor público, es que éste realice una función pública, ya que es quien materialmente exterioriza la voluntad del Estado, de acuerdo sus diferentes fines y actividades.

Ahora bien, una vez que ha quedado definido el concepto de servidor público, es importante también analizar que como tal tiene obligaciones y responsabilidades en el desempeño de sus funciones, por lo que se estudiará primeramente lo relativo a la responsabilidad que tienen como tales.

1.4. RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

A fin de hablar sobre la responsabilidad de los servidores públicos, es necesario hacer referencia a lo que se entiende por deber, obligación y responsabilidad.

Primeramente "deber" proviene del latín debere, a su vez de habere y de: "tener que", "ser necesario", "tener la obligación". En el lenguaje ordinario "deber"

indica el comportamiento al que un individuo está obligado de conformidad con una regla o precepto (religioso, moral, jurídico). Deber no indica necesidad, sino obligación, denota siempre una restricción impuesta a los individuos, se manifiesta en el contenido de un mandato o bien de una prohibición.

Dagobert D. Runes señala que deber es "lo que es necesario o preciso; o lo que uno está moralmente obligado a hacer en oposición a lo que uno le gustaría o estaría inclinado a hacer. También puede designar la obligación moral en sí misma o la ley o principio en que se expresa. En ética, el deber es comúnmente asociado con conciencia, razón, rectitud, ley moral y virtud".²⁸

Los estoicos fueron los primeros que desarrollaron la noción de que el hombre tenía el deber de vivir recta, razonable y dignamente, pero fue Kant quien llevó la lógica del deber a sus últimas consecuencias al señalar que "la suprema ley del deber, el imperativo categórico, es revelado intuitivamente por la pura voluntad racional y se esfuerza en determinar al agente moral a obedecer sólo las leyes que pueden ser queridas universalmente sin contradicción, independiente de las consecuencias".²⁹

Ahora bien, por deber jurídico los juristas entienden el comportamiento requerido por el derecho, la conducta obligada de conformidad con una norma de

²⁸ Dagoberto D. Runes. Diccionario de Filosofía. Tratados y Manuales Grijalbo, México, 1996, pág. 89.

²⁹ Idem, pág. 89

un orden jurídico, todo aquello que es jurídicamente obligatorio constituye un deber jurídico, por lo que puede caracterizarse el deber jurídico como la conducta prescrita por el derecho.

Mediante la imposición de deberes el derecho limita o restringe las posibilidades del comportamiento humano, cuando a un individuo se le requiere jurídicamente una conducta, se le impone un deber, lo que es posible mediante la intervención de una norma jurídica.

Asimismo, es importante mencionar que el deber jurídico se encuentra estrechamente relacionado con el hecho ilícito y con la sanción.

Por otro lado, el término "obligación" proviene del latín obligatio-onis, y es según las Institutas "un vínculo jurídico por el que somos constreñidos por la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad".

Dagobert D. Runes señala que "existe obligación siempre que recaer sobre una persona la necesidad de hacer algo. El término obligación puede referirse a la necesidad de que la persona ejecute el acto o al acto que es necesario que la persona ejecute. Siempre, en cualquier caso de obligación, existe la necesidad de que alguien haga algo".³⁰

³⁰ Dagoberto D. Runes. Diccionario de Filosofía. Tratados y Manuales Grijalbo. México. 1996. pág. 273.

La obligación supone una relación, se tiene obligación de hacer cierta cosa y los actos no son obligatorios en sí mismos, sino que son obligatorios para quien los tiene que hacer.

Ahora bien, el vocablo responsabilidad surge del latín "respondere", que significa estar obligado.

Señala Rafael I. Martínez Morales que "Responsabilidad es la obligación de pagar las consecuencias de un acto; responder por la conducta propia. Conforme a esta idea, un servidor público debe pagar o responder por sus actos indebidos o ilícitos, según lo establezcan las leyes".³¹

Ante tales conceptos podemos decir que el deber es la conducta que de manera obligatoria debe llevarse a cabo y la obligación es la necesidad de actuar de cierta manera para quien está obligado a hacerlo y, finalmente la responsabilidad, es el responder por esos actos.

Estos conceptos traducidos a la materia que nos ocupa, se podría decir que el deber para los servidores públicos son aquéllas conductas que deben llevar a cabo conforme a la obligación que tienen como entes del servicio público, que viene precisamente a ser la relación existente entre el deber y la responsabilidad

³¹ Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Vol. 5. Derecho Burocrático. Ed. Harla, México. 1997, pág. 74.

que tienen de responder por aquéllos actos que contravienen a esos deberes que les son obligatorios en razón de su investidura como servidores públicos.

El actual régimen de responsabilidades de los servidores públicos fue configurado a partir de la reforma constitucional y legal realizada a finales de 1982, como respuesta a la demanda que existía en la sociedad mexicana sobre la necesidad de controlar la conducta de los servidores públicos y sobre todo, de combatir la corrupción.

Los servidores públicos al participar en el ejercicio de la función pública, y cuando en el desempeño de sus funciones incumplen con las obligaciones que la Ley les impone, generan responsabilidad que puede ser de diferentes tipos, atendiendo al régimen legal aplicable, a los órganos que intervienen, a los procedimientos de que se trata y a la jurisdicción que corresponda. El actual régimen de responsabilidades de los servidores públicos existe como se ha mencionado, a partir de la reforma de 1982 al título IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que contiene los principios generales aplicables a los diversos tipos de responsabilidad de los servidores públicos (política, administrativa, penal y civil). Dicho marco constitucional se encuentra contenido en los artículos 108 al 114 constitucionales.

La reforma al título IV de la Constitución Federal, fue acompañada de la expedición de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y

esta nueva Ley formó parte de un grupo de reformas legislativas tanto a los Códigos Civil y Penal, como a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la que se crea en su artículo 32 bis, a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, como un órgano unitario de control y fiscalización de la actividad de los órganos administrativos y de los servidores públicos de la Federación.

Los procedimientos para aplicar sanciones por responsabilidades a los servidores públicos se desarrollarán en forma autónoma e independiente, lo que no es admisible es imponer dos veces por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza y tratándose de sanciones de carácter económico, éstas no deberán ser mayores a tres veces el beneficio obtenido o el daño causado.

Cuando los servidores públicos lesionan valores protegidos por las leyes penales, la responsabilidad en que incurrir es penal, y por tanto, les 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 las mismas les imponen para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el ejercicio de la función pública, la responsabilidad en que incurrir es de carácter administrativo.

Independientemente de estos tres tipos de responsabilidad existe la de carácter civil en que los servidores públicos pueden incurrir cuando con su actuación producen un daño o perjuicio en el patrimonio de los particulares, ya que se genera la obligación de resarcirlo.

En conclusión, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se integra por cuatro diferentes tipos de responsabilidades: penal, civil, política y administrativa; las dos primeras reguladas por las Leyes de la Materia correspondientes y las dos últimas, por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

1.4.1. Responsabilidad Penal.

"Existe responsabilidad penal por actos u omisiones tipificados como delitos por la legislación federal o local".³²

Según la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 108, segundo párrafo, 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, sin aclarar que delitos estima como graves. La acusación se hará

³² Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla, Vol. 5, Derecho Burocrático, Ed. Harla, México, 1997, pág. 76.

ante la Cámara de Senadores, la que resolverá al respecto, conforme al artículo 110 constitucional.

Por otro lado, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 111 establece que para proceder penalmente contra los diputados federales y senadores, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los secretarios de Estado, los Jefes de Departamento Administrativo, los representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador de Justicia del Distrito Federal, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, se requiere que la Cámara de Diputados por mayoría de sus miembros presentes en la sesión, aprueben actuar contra el inculpado.

Si la determinación de la Cámara es negativa, se suspenderá todo procedimiento posterior, pero esto no es obstáculo para que la imputación del delito continúe su curso, cuando el inculpado concluya el ejercicio de su encargo.

Ahora bien, si la determinación de la Cámara es en sentido afirmativo, el inculpado deberá quedar a disposición del órgano competente para que actúe conforme a derecho. El inculpado será separado de su encargo mientras esté sujeto a proceso penal, si en absuelto, podrá reasumir su cargo y si es en sentido condenatorio y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no se concederá el indulto.

Para proceder penalmente por delitos federales contra los gobernadores de los Estados, diputados locales y magistrados de los tribunales de justicia de las entidades federativas, se seguirá el procedimiento establecido para los funcionarios federales, pero la declaración de procedencia será para efectos de que se comunique a la legislatura local, para que en el ejercicio de su competencia, actúe como corresponda.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores en materia de responsabilidades, no admiten recurso alguno.

Las sanciones penales se aplicarán de acuerdo con lo previsto en la legislación penal, y si se trata de delitos por cuya comisión el autor haya obtenido un beneficio económico o cause daños o perjuicios patrimoniales, deberá decidirse de acuerdo con el lucro obtenido y con la necesidad de reparar los daños o perjuicios causados.

En el Título Décimo del Código Penal Federal, que comprende de los artículos 212 al 224, se establecen once figuras delictivas en las que el sujeto activo necesariamente deberá tener la calidad de servidor público; estos delitos son:

1.- Ejercicio indebido del servicio público.

- 2.- Abuso de autoridad.
- 3.- Coalición de servidores públicos.
- 4.- Uso indebido de atribuciones y facultades.
- 5.- Concusión.
- 6.- Intimidación.
- 7.- Ejercicio abusivo de funciones.
- 8.- Tráfico de influencia.
- 9.- Cohecho.
- 10.- Peculado.
- 11.- Enriquecimiento ilícito.

Para estos delitos se establecen penas privativas de la libertad, sanción económica, destitución e inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones públicas, así como el decomiso de bienes cuya legal procedencia no se logre acreditar.

Rafael I. Martínez Morales señala que "Aparte de los anteriores delitos que el Código agrupa como 'cometidos por servidores públicos', y 'cometidos contra la administración de justicia', consideramos que en los siguientes dada su naturaleza, pueden incidir los agentes del poder público: traición a la patria, espionaje, sabotaje, violación de inmunidad y neutralidad, evasión de presos, violación de correspondencia, ultraje a las insignias nacionales, revelación de secretos, falsificación de documentos, variación del nombre o del domicilio, uso

indebido de condecoraciones, uniformes, grados, jerarquías, divisas, insignias y siglas, contra el consumo y la riqueza nacionales, violación de garantías constitucionales y fraude".³³

La regulación de la responsabilidad penal de los servidores públicos a partir de su incorporación en el texto constitucional y en el Código Penal, ha venido a aclarar las imprecisiones que habían existido en la materia, sobre todo respecto a la diferenciación entre los ilícitos oficiales y los delitos comunes que dan lugar a la responsabilidad penal.

1.4.2. Responsabilidad Política.

La responsabilidad política se determina a través del llamado juicio político. Pocos autores han definido el citado juicio, entre ellos Antonio Riva Palacios, que lo define como el proceso que encargado a un órgano definido, determina que la conducta de un servidor público ha dejado de corresponder a los elementos intrínsecos y extrínsecos que políticamente determinan su calidad de tal, y que por lo tanto debe dejar de serlo.

Para algunos tratadistas el juicio político tiene una naturaleza muy parecida al proceso penal, sin embargo, difiere de éste toda vez que no se encuentra

³³ Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, Segundo Curso, Ed. Harla, México, 2000, pág. 392.

encaminado a la comprobación de la existencia de un delito y a la imposición de la pena correspondiente, sino a la identificación de conductas cometidas por los servidores públicos que atentan contra el Estado de Derecho, el régimen de gobierno y el sistema jurídico y concluye con la imposición de las sanciones correspondientes, siendo además que una misma conducta puede dar motivo a la responsabilidad política y a la penal.

El artículo 109 constitucional establece en su fracción I, lo siguiente:

“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”.³⁴

Ahora bien, el artículo 110 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone lo siguiente:

“Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Congresos de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Alco. México. 2002, pág. 102.

Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

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

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público".³⁵

³⁵ Idem, págs. 102-103.

En razón de las características de los sujetos del juicio político es de observarse que se trata de servidores públicos que tienen atribuidas facultades de gobierno y de administración, por lo que su actuación puede ser trascendente en cuanto a los intereses públicos fundamentales. Por consiguiente, no todos los servidores públicos podrán incurrir en este tipo de responsabilidad. Para este efecto, los servidores públicos que pueden ser sujetos de juicio político, pueden ser divididos en cuatro grupos:

1.- Funcionarios del Poder Ejecutivo Federal:

- a) Administración Centralizada.- Secretarios de Estado, jefes de departamento administrativo, titular del órgano u órganos de gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador de Justicia del Distrito Federal.
- b) Directores de organismos descentralizados, empresas públicas y otras entidades de la administración "paraestatal".- Son los directores generales o sus equivalente de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a ésta y fideicomisos públicos.

2.- Miembros del Poder Legislativo Federal y representantes electos del Distrito Federal.- En este grupo se incluyen lo senadores y diputados federal, así como los miembros de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal.

3.- Miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal.- En este grupo se encuentran los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los

magistrados de circuito y jueces de Distrito, los magistrados y jueces del fuero común del Distrito Federal.

4.- Funcionarios de las entidades federativas.- Dentro de este grupo se encuentran los gobernadores de los estados, los diputados locales y los magistrados de los tribunales superiores de las entidades federativas, cuando cometan violaciones graves a la Constitución y leyes federales o por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece que es procedente el juicio político cuando los actos u omisiones de los servidores públicos antes mencionados, redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho y previene que éstos serán lo siguientes:

- 1.- ataque a las instituciones democráticas;
- 2.- ataque a la forma de gobierno republicano, representativo, federal;
- 3.- las violaciones graves y sistemáticas a las garantías individuales o sociales;
- 4.- ataque a la libertad de sufragio;
- 5.- la usurpación de funciones;
- 6.- cualquier infracción a la Constitución o a las leyes federales, cuando cause perjuicios graves a la Federación, a uno o varios Estados de la misma o de la sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones;
- 7.- las omisiones de carácter grave, en los términos de la fracción anterior; y

8.- 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.

Por la naturaleza de la responsabilidad de los servidores públicos que desempeñan funciones políticas, el juicio político se atribuye a un cuerpo político, conforme al procedimiento establecido en los capítulos II y III del Título Segundo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el que se desarrollan las bases establecidas por el artículo 110 de la Constitución Federal, y que puede ser iniciado dentro del tiempo en que el servidor público desempeñe su empleo, cargo o comisión, y durante el año posterior a la conclusión de sus funciones.

Corresponde a la Cámara de Diputados sustanciar el procedimiento relativo al juicio político, actuando como órgano instructor y de acusación y a la Cámara de Senadores fungir como Jurado de Sentencia. La Cámara de Diputados sustanciará el procedimiento de juicio político a través de las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, quienes nombrarán a cinco miembros de cada una de ellas que en unión de sus Presidentes y un Secretario por cada Comisión, integren la Subcomisión de Examen Previo de denuncias de juicios políticos.

Esta Subcomisión procederá en un plazo no mayor a treinta días hábiles, a determinar si el denunciado se encuentra entre los servidores públicos a que se refiere la Ley, así como si la denuncia contiene elementos de prueba que justifiquen que la conducta atribuida corresponde a las antes señaladas, y si los propios elementos de prueba permiten presumir la existencia de la infracción y la probable responsabilidad del denunciado. En caso contrario, la Subcomisión desechará de plano la denuncia presentada. La resolución en que se declare procedente la denuncia, será remitida al pleno de las Comisiones Unidad de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, para efecto de formular la resolución respectiva y ordenar se turne a la Sección Instructora de la Cámara.

La Sección Instructora practicará todas las diligencias necesarias para la comprobación de la conducta. Dentro de los treinta días naturales siguientes a la ratificación de la denuncia, informará al denunciado sobre la materia de la denuncia, haciéndole saber su garantía de defensa, quien podrá comparecer o informar por escrito, dentro de los siete días naturales siguientes a la notificación. La Sección Instructora abrirá un periodo de pruebas de treinta días naturales, el cual podrá ampliar en la medida que resulte necesario.

Terminada la instrucción del procedimiento, se pondrá el expediente a la vista del denunciante y a la del servidor público, por un plazo de tres días naturales subsecuentes para que formulen sus alegatos, los cuales deberán presentar por escrito dentro de los seis días naturales siguientes a la conclusión del

segundo plazo mencionado. Una vez transcurrido el plazo para la presentación de alegatos, la Sección Instructora emitirá sus conclusiones, que podrán ser en dos sentidos: 1) se declare que no ha lugar a proceder en contra del servidor público; y 2) que esté legalmente comprobada la conducta.

La Sección Instructora entregará a los secretarios de la Cámara de Diputados para que den cuenta al Presidente, quien anunciará que dicha Cámara deberá reunirse y resolver sobre la imputación. Los Secretarios informarán al denunciante y al servidor público denunciado, para que se presenten a alegar lo que a su derecho convenga. En esa fecha, una vez que el denunciante y el servidor público denunciado han alegado lo que a su derecho conviene, y una vez que se han retirado, se procederá a discutir y a votar las conclusiones propuestas por la Sección Instructora, pudiendo resolver que no puede acusar al servidor público, caso en el que éste continuará en el ejercicio de su cargo. En caso contrario, se le pondrá a disposición de la Cámara de Senadores, a la que se remitirá la acusación, designándose una comisión de tres Diputados para que sostengan la acusación ante el Senado.

Una vez recibida la acusación en la Cámara de Senadores, ésta la turnará a la Sección de Enjuiciamiento, la que emplazará a la Comisión de Diputados encargada de la acusación, al acusado y a su defensor, para que presenten sus alegatos dentro de los cinco días naturales siguientes al emplazamiento. Una vez transcurrido este plazo la Sección de Enjuiciamiento de la Cámara de Senadores

formulará sus conclusiones, las cuales entregará a la Secretaría de la Cámara de Senadores, siendo el Presidente quien anunciará que debe erigirse en Jurado de Sentencia dentro de las veinticuatro horas siguientes; sesión en la que se dará el uso de la palabra a la Comisión de Diputados, al servidor público o a su defensor y una vez retirados éstos dos últimos, se procederá a discutir y a votar a fin de que el Presidente haga la declaratoria correspondiente.

La sanción pronunciada por el Senado de la República al término del procedimiento, puede consistir en la destitución del funcionario o en la inhabilitación para ocupar puestos en la administración.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de diputados y senadores, no admiten ningún medio de defensa.

Es importante destacar, que aún y cuando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, son extensas en lo que se refiere a reglas en materia de responsabilidad política, en la práctica no se aplica.

1.4.3. Responsabilidad Civil.

La responsabilidad civil se da por causar a una persona daños o perjuicios valuables monetariamente.

La responsabilidad civil tiene su fundamento en el artículo 1910 y 1927 del Código Civil Federal, en los que se establece lo siguiente:

"1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".³⁶

Asimismo, en el artículo 1927 se establece la responsabilidad del Estado en cuanto a esta materia:

"1927.- El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor públicos directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos".³⁷

³⁶ Código Civil Federal. Ed. Sista, S.A. de C.V., México, 2002, pág. 266.

³⁷ Idem, pág. 269.

En sentido estricto, esta responsabilidad debería ser imputada directamente al Estado, ya que los servidores públicos manifiestan la voluntad de éste, no la propia como individuos, sin embargo, conforme al citado artículo 1927 del Código Civil, el Estado sólo es responsable de manera solidaria, del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las funciones que les están encomendadas, cuando la actuación de dichos servidores constituyan ilícitos dolosos y será subsidiaria la responsabilidad del Estado en todos los demás casos, cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados.

En el caso en que en el desempeño de sus funciones los servidores públicos puedan causar daños o perjuicios al patrimonio del Estado, puede darse una responsabilidad resarcitoria, sólo que ésta se manifiesta en el ámbito administrativo y se regula por las leyes y procedimientos administrativos.

Es necesario apuntar que la responsabilidad civil se integra con los siguientes elementos:

- a) Los sujetos.
- b) La acción u omisión.
- c) El daño.
- d) El nexo causal.

*

Con relación a los sujetos resulta necesario que el agente sea un servidor público y que el daño sea causado en ejercicio de las funciones que le están encomendadas.

Respecto a la acción u omisión, es necesario que el daño sea producido como resultado de una actuación humana, realizada en contra de lo que la ley establece u omisa de lo que ordena.

En cuando al daño, éste puede ser material o moral, ya que el artículo 2108 del Código Civil lo define como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación, y el 1916 establece que el daño moral es la afectación que una 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.

Es de considerarse que el daño debe reunir los siguientes elementos:

- a) que el daño sea cierto, lo que implica que deba existir la evidencia de haberse producido; la certeza del daño puede ser presente o futura:
- b) que el daño sea personal del demandante, lo cual implica que sólo la persona que ha sufrido el daño puede exigir su reparación.

Por lo que hace al nexo causal, esto implica que ese daño se produzca como consecuencia directa e inmediata de la actuación del servidor público, ya que si se genera por una causa diferente, o si intervienen excluyentes de responsabilidad como la culpa inexcusable de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o la fuerza mayor, la responsabilidad no se produce.

En resumen, la responsabilidad civil de los servidores públicos, sólo se genera respecto de los particulares por los daños que aquéllos les ocasionen en ejercicio de sus funciones y debe ser demandada conforme a las normas de carácter civil.

Por otro lado, en el artículo 77 bis de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se establece lo siguiente:

"Cuando en el procedimiento administrativo disciplinario se haya determinado la responsabilidad del servidor público y que la falta administrativa haya causado daños y perjuicios a particulares, éstos podrán acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de la Contraloría General de la Federación para que ellas directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida y, en consecuencia, ordenar el pago correspondiente, sin necesidad de que los particulares acudan a la instancia judicial o a cualquiera otra.

El Estado podrá repetir de los servidores públicos el pago de la indemnización hecha a los particulares".³⁸

Conforme a este ordenamiento y a partir de la reforma a los artículos 1916, 1927 y 1928 del Código Civil, quedó establecido un vínculo entre el procedimientos administrativo y la responsabilidad civil de los servidores públicos.

1.4.4. Responsabilidad Administrativa.

El marco normativo de la responsabilidad administrativa lo constituyen fundamentalmente la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su Título Cuarto, en su artículo 109, fracción III que establece lo siguiente:

"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".

A partir de estos principios condensados en legalidad y eficiencia que rigen la función pública, se expidió la Ley Federal de Responsabilidades de los

³⁸ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000, págs. 1053-1054.

Servidores Públicos, en la que se determinan las obligaciones de los servidores públicos para un adecuado desempeño de sus labores, así como las sanciones y los procedimientos para aplicarlas en caso de que incurran en actos u omisiones previstas por dicha Ley como infracciones.

La responsabilidad administrativa es la relacionada estrictamente con el servicio público y surge precisamente del incumplimiento de las obligaciones propias de dicho servicio público que legalmente se encuentran establecidas; incumplimiento que da lugar al fincamiento de responsabilidad y a la aplicación de las sanciones administrativas correspondientes. Este tipo de responsabilidad surge sin importar que la acción afecte o no a un tercero, caso en el que podrá surgir además la responsabilidad civil o penal.

La regulación y estudio de la responsabilidad administrativa no fue desarrollado adecuadamente en nuestro país, ya que inicialmente la materia sobre responsabilidades de los servidores públicos del Estado se encauzó fundamentalmente a los aspectos político y penal.

El desinterés por el estudio de la responsabilidad administrativa en nuestro país se dio en razón de que ni el Constituyente de 1857 ni el de 1917, la establecieron de manera clara y precisa y las anteriores leyes de responsabilidades tampoco la regularon, siendo hasta 1982 con las reformas constitucionales, cuando se fijó la naturaleza, objeto, finalidad y régimen de la

responsabilidad administrativa, con motivo del interés del Estado de proteger los valores que presiden el ejercicio de la función pública, lo cual fue concretado en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que reglamentó el mencionado Título Cuarto de la Constitución Federal.

En la exposición de motivos de esta Ley se reconocía la necesidad de renovar el régimen de responsabilidades de los servidores públicos, estableciendo el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos y haciendo exigible la responsabilidad de los mismos, teniendo como presupuesto la existencia de corrupción y distintos vicios entre los servidores públicos, quedando perfectamente establecido el objeto de la Ley en su artículo 1º, al establecer que es el reglamentar el título cuarto constitucional, en lo referente a los sujetos de responsabilidad del servicio público, las obligaciones del servicio público, las responsabilidades y sanciones administrativas en el servicio público, las autoridades y procedimientos para la aplicación de sanciones, además del juicio político que ya se señaló anteriormente y el registro patrimonial de los servidores públicos.

Los sujetos de la responsabilidad administrativa son los servidores públicos en general, de conformidad con el artículo 108 constitucional y 2º de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que al efecto establecen:

"108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones".³⁹

"2.- Son sujetos de esta Ley, los servidores públicos mencionados en el párrafo primero y tercero del artículo 108 Constitucional y todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales."⁴⁰

Conforme a los anteriores ordenamientos, es muy amplio el concepto de servidor público, ya que primeramente la Constitución Federal generaliza a cualquier persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, aunque se remite al concepto constitucional, incluye además a aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales. Esta última parte del artículo 2º de la Ley, ha sido

³⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Alco, México, 2002, pág. 101.

⁴⁰ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000, pág. 1035.

considerada por distintos autores como inconstitucional, en cuanto que va más allá de lo establecido por la propia Constitución, al extender el carácter de servidor público a cualquiera que maneje o aplique recursos federales, sin importar la causa de dicha intervención.

Es importante señalar también que el propio artículo 108 constitucional en su párrafo segundo, señala una excepción a la regla del régimen de responsabilidades de los servidores públicos respecto de la responsabilidad administrativa, consistente en que el Presidente de la República podrá ser acusado durante su encargo por traición a la patria y delitos graves del orden común, por lo cual no es sujeto de responsabilidad administrativa.

Respecto a la responsabilidad administrativa, Luis Humberto Delgadillo señala: "ésta se produce como consecuencia jurídica de los actos u omisiones realizados por los servidores públicos en ejercicio de sus funciones, que afecten los valores fundamentales que rigen la función pública".⁴¹

La responsabilidad administrativa es la que tiene por objeto sancionar conductas que lesionen el buen funcionamiento de la Administración Pública, se origina por una inobservancia a los deberes inherentes a la calidad del servidor

⁴¹ Delgadillo, González Luis Humberto, El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Ed. Porrúa, México, 2001, pág. 42 *

público, haciéndose efectiva a través de la potestad disciplinaria del Estado, que permite a éste sancionar a sus propios servidores.

Diversos tratadistas han definido a la responsabilidad administrativa, entre ellos los siguientes:

Olivera Toro indica que la responsabilidad administrativa "opera con motivo de cualquier falta cometida en el desempeño de la función pública".⁴²

Diez afirma que "el cumplimiento de los deberes de los funcionarios públicos constituye una condición primordial para el regular funcionamiento de los servicios administrativos, y si el funcionario deja de cumplirlos, por ese solo hecho afecta la regularidad del servicio por lo que es necesario evitar estas circunstancias y en caso de que se produzcan penarlas por medio de sanciones disciplinarias, lo que se constituiría en una responsabilidad administrativa para el funcionario omiso".⁴³

Gabino Fraga define a la responsabilidad administrativa como "la que tiene lugar con motivo de cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones. Esa responsabilidad puede en algunos casos traer como

⁴² Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 1997, pág. 48.

⁴³ Diez, Manuel María. Derecho Administrativo. Ed. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1967, pág. 404

consecuencia la terminación de los efectos del nombramiento, en otros casos no trasciende fuera de la administración".⁴⁴

Conforme a lo anterior, se establece claramente la distinción entre cada una de las responsabilidades de los servidores públicos y en virtud de que la materia del presente trabajo es la ineficacia de la sanción de apercibimiento, derivada del procedimiento disciplinario iniciado con motivo de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, es indispensable entrar al estudio de lo que se entiende por cada uno de los valores tutelados que deben ser observados en el desempeño de sus funciones, siendo éstos la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

⁴⁴ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa, México, 2001, pág. 141.

II.- VALORES Y OBLIGACIONES EN EL SERVICIO PÚBLICO.

2.1. VALORES EN EL SERVICIO PÚBLICO.

Los intereses ciudadanos y la actuación de quienes nos gobiernan, requiere de una plena armonía. En un sistema como el nuestro, los servidores públicos están obligados a dar atención a las necesidades sociales bajo los criterios de un sistema de valores y principios que sustenten las acciones que habrán de llevar a cabo a fin de que exista esa armonía antes mencionada.

En el servicio público este sistema de valores se materializa a través de un esquema de líneas de conducta, cuyo contenido de atributos morales e intelectuales determinan actitudes y orientan la conducta a seguir en el desempeño de la función o cargo del servidor público.

El servidor público como parte integrante y activa del gobierno federal o local, debe actuar y guiar sus acciones con base en el esquema de valores básicos impulsados por el Estado y contenidos en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo éstos la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

Esta idea es retomada en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, al establecer en su artículo 47 las obligaciones de los servidores públicos y señala que éstas deberán observarse para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de un empleo, cargo o comisión.

Al respecto, es necesario definir que se entiende por cada uno de estos valores consagrados en el ámbito administrativo.

2.2. LEGALIDAD.

En el Diccionario Jurídico Mexicano se establece que legalidad deriva de ley. Legal literalmente significa conforme a la ley y por extensión conforme a derecho o simplemente lícito.

Guillermo Cabanellas define a la legalidad como la "calidad de legal o proveniente de la ley. Legitimidad. Licitud".⁴⁵

En el Diccionario Manual Jurídico de Abeledo-Perrot, se establece que legalidad es "conforme a la ley".⁴⁶

⁴⁵ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II, Ed. Heliasta, S..R.L., Buenos Aires, Argentina, 1998, pág. 508.

⁴⁶ Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot. 1ª reimpr., Buenos Aires, Argentina, 1989, pág. 469.

Ahora bien, es importante destacar la similitud que existe entre legalidad y legitimidad. En un principio y derivado de su etimología y de su significado, legitimidad quiere decir "conforme a derecho", y éste es el significado primordial de "legalidad", sin embargo, en la literatura jurídica se apreciaron ciertas diferencias, ya que legitimidad alude a justificación, sugiere la búsqueda de un fundamento. Legalidad, por su parte, no excluye esta idea de justificación o fundamento, pero parece referirse primordialmente a la conformidad, es decir, que las acciones deban conformarse con las disposiciones jurídicas establecidas, entendiendo esa conformidad como la observancia de las normas que otorgan facultades o que regulan su ejercicio.

Conforme a las doctrinas que se han dado en el ámbito del derecho administrativo y del derecho procesal la legalidad se convierte en la noción fundamental en comparación a la legitimidad y se entiende que legalidad no significa (o no sólo) conformidad con lo establecido en una ley, sino conformidad con el derecho en consonancia con los principios que guían (o limitan) el ejercicio del poder público).

De acuerdo a los dogmas del constitucionalismo, los juristas entienden por legalidad el principio de que ningún acto administrativo pueda penetrar la esfera del particular, más que por mandamiento de la autoridad competente y de conformidad con una ley preexistente. En este sentido la legalidad es considerada

desde la óptica de los derechos subjetivos (públicos). La autoridad sin un fundamento jurídico apropiado (legal), se encuentra en la periferia del derecho subjetivo del particular. En combinación con la idea, más bien correlativa, de que la administración no puede realizar ningún acto que no esté jurídicamente autorizado, la libertad del individuo encuentra en la legalidad un elemento esencial de su existencia.

Por último Rafael I. Martínez Morales, define a la legalidad como el "requisito constitucional de todo acto administrativo. Toda la actividad del Estado, ya sea función administrativa, jurisdiccional o legislativa, debe ajustarse a la ley. Así, los actos de los órganos del poder ejecutivo han de ser producidos conforme a disposiciones previamente emitidas por el legislador".⁴⁷

Si, en términos generales, el particular puede hacer todo lo que la ley no le prohíba, la administración pública solamente puede hacer lo que la ley le permite expresamente.

Bajo otro enfoque, el principio de legalidad "se refiere a que los actos administrativos se reputan válidos o legítimos, correspondiendo en todo caso, al gobernado o a los medios de control, demostrar lo contrario".⁴⁸

⁴⁷ Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Vol. 5, Derecho Burocrático. Ed. Harla, México, 1997, pág. 53.

⁴⁸ Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla. Vol. 3, Derecho Administrativo. Ed. Harla, México, 1997, pág. 155.

Conforme a lo anterior, legalidad vendría a ser entonces que la actuación de la autoridad sea conforme a la ley, es decir, de acuerdo a los ordenamientos jurídicos establecidos para que puedan actuar.

En este orden de ideas y trasladando el concepto al servidor público, la legalidad sería la obligación de éste de actuar siempre y en todo momento con respeto y estricto apego a las disposiciones contenidas en las distintas leyes, reglamentos y normatividad aplicables al ejercicio de las funciones a su cargo, siendo así que el servidor público no puede realizar su trabajo con base en criterios surgidos de su libre pensamiento o de caprichos personales, sino que tiene que apegarse a las normas jurídicas vigentes, ya que de no hacerlo así, su conducta podría conducir a la comisión de errores y/o daños al patrimonio público o de terceros, por desconocimiento, omisión o mala voluntad, lo que llevaría a una responsabilidad que sería sancionada conforme a las leyes de responsabilidades federales o estatales.

2.3. HONRADEZ.

Guillermo Cabanellas define a la honradez como "probidad, rectitud, integridad en materia de cuentas".⁴⁹

⁴⁹ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II. Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina. 1998, pág. 322.

En el ejercicio de la función pública la honradez implica para el servidor público una actuación libre de desvíos de cualquier naturaleza, ya que su conducta debe estar encaminada a actuar con rectitud e integridad en el desempeño de sus funciones, a tratar de evitar esos desvíos que a manera de ejemplo podrían ser el cohecho, la sustracción de bienes que son propiedad de la administración pública, el uso indebido de recursos económico – presupuestales, materiales o del personal de la administración pública para beneficio personal o de terceros ajenos a la dependencia o entidad, entre otros.

Es de señalarse que cuando el servidor público incurre en alguna de los desvíos señalados, previstos en las leyes, deberá ser sancionado administrativa y/o penalmente por la autoridad competente en los términos establecidos en las normas legales de la materia, según corresponda.

2.4. LEALTAD.

La lealtad es un valor abstracto cuyo sentido cobra importancia cuando el servidor público asume de manera decidida el compromiso de institucionalidad y de orden disciplinario. Este valor se manifiesta por medio de expresiones tales como el respeto al marco jurídico y administrativo de la institución gubernamental, la probidad en el desempeño, el reconocimiento a las estructuras jerárquicas, el respeto a las diferentes instancias de autoridad, el orgullo de pertenencia a la

institución, la dignidad en el ejercicio del cargo, la observancia de buenas costumbre en el servicio, el respeto a los compañeros de servicio, el cuidado y protección de los bienes del organismo, el resguardo y la promoción de la buena imagen de la institución y la disposición para realizar los esfuerzos necesarios en bien de la ciudadanía.

Así, la lealtad consiste en la obligación de los servidores públicos de actuar en interés exclusivo de la Nación, tiene como finalidad cuidar durante el desempeño de su cargo los intereses de la Nación en razón del bien público.

2.5. IMPARCIALIDAD.

La actuación del servidor público, en particular la orientación que dé a los asuntos que estén bajo su responsabilidad y las decisiones que al respecto tome o sugiera a sus superiores, debe mantenerse alejada de intereses de tipo personal que tiendan a perjudicar o favorecer a un tercero, por lo que su conducta será siempre aquella apegada a la correcta observancia de las leyes y de la normatividad, sin tomar en cuenta las presiones, el tráfico de influencias o los intentos de cohecho, sin considerar a quien pueda beneficiar o perjudicar.

Guillermo Cabanellas la define como la "actitud recta, desapasionada, sin prejuicios ni prevenciones al proceder y al juzgar".⁵⁰

En el Diccionario Manual Jurídico de Abeledo-Perrot se señala que imparcialidad es la "falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o cosas, de lo que resulta la posibilidad de juzgar o proceder con rectitud".⁵¹

Al respecto, es de señalarse que los servidores públicos en el desempeño de sus funciones deben actuar imparcialmente, sin que influya en ellos circunstancias particulares o de creencias o de otro tipo, que pudiera afectar que su actuación sea la correcta, por lo que su actuación serán simplemente, las que correspondan a la equidad y apegada a derecho.

2.6. EFICIENCIA.

Es necesario aquí señalar no solo la eficiencia, sino la eficacia, valores concretos que todo servidor público debe tener en el desempeño de sus funciones, aunque en la norma administrativa se hace alusión únicamente a la

⁵⁰ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo II. Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1998, pág. 338.

⁵¹ Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989, pág. 201.

eficiencia, sin embargo, es de indicarse que la eficacia en el desempeño de la función pública se entiende como la capacidad para lograr objetivos y metas, cumplir programas o proporcionar un bien o servicio conforme a las condiciones esperadas de oportunidad y calidad, mientras que la eficiencia es la obtención de resultados en los términos esperados y al más bajo costo posible, lo que implica el aprovechamiento óptimo de los recursos empleados en la consecución del fin propuesto, es decir, es la obligación de los servidores públicos a fin de alcanzar los fines propuestos con el uso más racional posible de los medios existentes. (Obtener el fin al menor costo posible).

Al respecto de los anteriores valores, Luis Humberto Delgadillo indica: En cuanto a la descripción de estos valores, José Trinidad Lanz Cárdenas señala: Legalidad, es decir, lo contrario a la arbitrariedad, del capricho; honradez, la honestidad, la seriedad y la ética, acompañadas del brazo y por la calle; lealtad, lealtad al Estado, a las instituciones, no a las personas ni a los partidos, los deberes de esos otros intereses; imparcialidad y eficiencia, la imparcialidad introduce en nuestro derecho administrativo por vez primera después de muchos años de haberse olvidado en el derecho mexicano, exceptuando en la legislación del Poder Judicial, las restricciones y la prohibición al nepotismo que ya existía desde las Leyes de Indias... (La Ley de Responsabilidades, un Código de Conducta del Servidor Público, Revista INAP-PRAXIS, No. 65, 1984). (Sic).

Una vez que han quedado debidamente definidos los valores que deben ser observados por cada uno de los servidores públicos en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, es necesario analizar las obligaciones que tienen en el desempeño de sus funciones.

El servidor público tendrá diversas obligaciones con motivo del desempeño de sus funciones. Ahora bien, la violación de esas obligaciones constituye una falta o infracción disciplinaria.

De acuerdo con lo anterior, el propio Título Cuarto de la Constitución, señala en la fracción III del artículo 109, la infracción a la disciplina en el servicio público que se manifiesta mediante un acto u omisión en el desempeño del empleo, cargo o comisión, que afecte la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, valores característicos de la función pública y a los cuales anteriormente se ha hecho referencia.

Ahora bien, fue necesario que se establecieran cuáles son las obligaciones que deben ser observadas para preservar los valores fundamentales en el ejercicio de la función pública, ordenándose en el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se enumeraran dichas obligaciones, por lo que atendiendo al mandato constitucional el 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 sanciones correspondientes, obligaciones que algunas son repetitivas y algunas más se refieren a conductas que pueden coincidir con conductas penalmente tipificadas, como es caso del ejercicio indebido del servicio público, el ejercicio abusivo de funciones, el cohecho, el peculado, entre otras.

Al respecto, el citado artículo 47 establece lo siguiente:

"Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones, para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de sus derechos laborales, así como de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas:

I.- Cumplir con la máxima diligencia el servicio que le sea encomendado y abstener de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

II.- Formular y ejecutar legalmente, en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y otras normas que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

III.- Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines a que están afectos;

IV.- Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, la sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebida de aquéllas;

V.- Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de éste;

VI.- Observar en la dirección de sus inferiores jerárquicos las debidas reglas del trato y abstenerse de incurrir en agravio, desviación o abuso de autoridad;

VII.- Observar respeto y subordinación legítimas con respecto a sus superiores jerárquicos inmediatos o mediatos, cumpliendo las disposiciones que éstos dicten en el ejercicio de sus atribuciones;

VIII.- Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que presten sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba;

IX.- Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluido el periodo para el cual se le designó o de haber cesado, por cualquier otra causa, en el ejercicio de sus funciones;

X.- Abstenerse de disponer o autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de quince días continuos o treinta discontinuos en un año, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones, cuando las necesidades del servicio público no lo exijan;

XI.- Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, cargo o comisión oficial o particular que la Ley le prohíba;

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

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

XIV.- Informar por escrito al jefe inmediato y en su caso, al superior jerárquico, sobre la atención, trámite o resolución de los asuntos a que hace referencia la fracción anterior, y que sean de su conocimiento; y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;

XV.- Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpósita persona, dinero, objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate y que tenga en el mercado ordinario, o cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XIII, y que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión;

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

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

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

XIX.- Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos y resoluciones que reciba de la Secretaría de la Contraloría, conforme a la competencia de ésta;

XX.- Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo; y denunciar por escrito, ante el superior jerárquico o la contraloría interna, los actos u omisiones que en el ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda ser causa de responsabilidad administrativa en los términos de esta Ley, y de las normas que al efecto se expidan;

XXI.- Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda la información y datos solicitado por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos, a efecto de que aquélla pueda cumplir con las facultades y atribuciones que le correspondan;

XXII.- Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público;

XXIII.- Abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte, sin la autorización previa y específica de la Secretaría a propuesta razonada, conforme a las disposiciones legales aplicables, del titular de la dependencia o entidad de que se trate. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público,

y

XXIV.- Las demás que le impongan las leyes y reglamentos." ⁵²

Como puede verse, el listado es muy largo, sin embargo, tales obligaciones pueden verse incrementadas de acuerdo a la función específica que realice el servidor público, en el marco de la legislación sobre la materia o reglamentos internos de cada dependencia o entidad y de acuerdo a la materia en la que desempeñe su función.

Además de estas obligaciones, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece en su artículo 80, la obligación para los servidores públicos de presentar anualmente su declaración de situación patrimonial, así como al inicio y término de su encargo, estableciendo claramente quienes están obligados a ello, tanto en el poder legislativo, ejecutivo y judicial, determinando las sanciones procedentes en caso de omisión a dicha obligación.

Las obligaciones que se han mencionado, previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, pueden clasificarse de la siguiente manera:

- 1.- Faltas que no causan daño ni producen lucro.
- 2.- Faltas que pudiendo causar lucro, este no se produce.

⁵² Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000, págs. 1045-1047.

3.- Faltas que causan daño y/o lucro.

4.- Faltas que resultan violatorias de resoluciones firmes o sentencias definitivas.

5.- Faltas a las que la ley les asigna un procedimiento específico distinto al establecido por el artículo 64, siendo ésta la referente a la presentación de la declaración patrimonial.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos es precisamente el instrumento jurídico con que cuenta la ciudadanía para exigir a los servidores públicos el cumplimiento de sus deberes, ya que en ella se establecen las bases jurídicas para prevenir y castigar la corrupción en el servicio público, que desnaturaliza la función encomendada.

El código de ética del servidor público se conforma por el contenido de los artículos 108, 109 y 114 del Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por las Constituciones estatales y las leyes que establecen el régimen de responsabilidades correspondientes, encontrándose en ellas reglamentada la función del servidor público, por lo cual es muy importante que éste las conozca con plenitud, a fin de que las observe con cabalidad, en bien propio y de la sociedad.

El citado artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se constituye en la esencia del código de ética del servidor

público al establecer normas claras y precisas que éste debe respetar en el desempeño del empleo, cargo o comisión que le ha sido asignado.

Es importante mencionar que estas obligaciones de carácter administrativo, tienen un tratamiento independiente de las cuestiones laborales y las obligaciones emanadas de la relación laboral. Asimismo, como se mencionó en el apartado de la responsabilidad de los servidores públicos, a una misma conducta pueden recaer diferentes tipos de responsabilidad, sin que una anule la existencia de la otra, ya que son totalmente independientes.

Ahora bien, el incumplimiento a las obligaciones de carácter administrativo, trae como consecuencia la aplicación de sanciones disciplinarias previstas en la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, a través de un procedimiento administrativo regulado en dicha Ley, al cual haremos referencia, siendo necesario antes delimitar la competencia de la autoridad facultada para tales efectos.

III.- PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO.

3.1. SECRETARÍA DE CONTRALORÍA Y DESARROLLO ADMINISTRATIVO Y ÓRGANOS INTERNOS DE CONTROL.

Antes de señalar quienes son las autoridades en materia de responsabilidades administrativas, es importante mencionar la facultad que asiste a los particulares para denunciar cualquier causa de responsabilidad, independientemente del tipo que ésta sea, para lo cual de conformidad con el artículo 49 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en las dependencias y entidades deben establecerse unidades a las que el público tenga fácil acceso para presentar quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos.

Por reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1982, se creó la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, a quien se le otorgaron facultades y atribuciones en el orden de control, de carácter normativo, de vigilancia y fiscalización, de evaluación y de índole disciplinaria en lo relativo a las responsabilidades de los servidores públicos.

Su creación forma parte de la instrumentación de acciones del Gobierno Federal respecto a la renovación moral de la sociedad, y su creación se encuentra

estrechamente vinculada con el nuevo orden de responsabilidades de los servidores públicos, otorgándole amplias facultades a dicha Secretaría en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

La creación de esta Secretaría no relevó a las dependencias y entidades de su responsabilidad en cuanto al control y supervisión de sus propias áreas que manejan recursos económicos del Estado, ya que ésta continuó en vigor, y lo que se encuentra a cargo de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, es establecer una regulación que asegure el funcionamiento de los sistemas globales, sectoriales e institucionales de control.

Ahora bien, conforme a la iniciativa de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de 1982, se establece que cada dependencia deberá tener órganos específicos a los que los gobernados tengan fácil acceso para la presentación de quejas y denuncias, y que la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos estará a cargo en primer lugar, de los superiores jerárquicos y de los órganos de control de las dependencias y entidades, los que estarán facultados para imponer las sanciones disciplinarias, debiendo ceñirse los procedimientos sancionadores a las garantías individuales, debiendo actuar los órganos de control con celeridad e imparcialidad, teniendo los servidores públicos, oportunidad de ser debidamente escuchados.

Conforme a lo anterior, se estableció la competencia en materia de responsabilidades de los servidores públicos para los órganos de control interno en las dependencias de la Administración Pública Federal.

En el artículo 3 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se señalan a las autoridades competentes para aplicar la misma, siendo las siguientes:

- 1.- Las Cámaras de Senadores y Diputados al Congreso de la Unión;
- 2.- La Asamblea Legislativa del Distrito Federal;
- 3.- La Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo;
- 4.- Las dependencias del Ejecutivo Federal;
- 5.- El órgano ejecutivo local del Gobierno del Distrito Federal;
- 6.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- 7.- El Consejo de la Judicatura del Distrito Federal;
- 8.- Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa;
- 9.- Los tribunales de trabajo, en los términos de la legislación correspondiente; y
- 10.- Los demás órganos jurisdiccionales que determinen las leyes.

Asimismo, en diversos preceptos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se estableció la competencia de la Secretaría de Contraloría General de la Federación, hoy Secretaría de Contraloría y Desarrollo

Administrativo, así como de las Contralorías Internas para aplicar sanciones administrativas.

También se estableció que las quejas y denuncias que reciban las Contralorías Internas de las dependencias y entidades deberán ser atendidas e investigadas según corresponda, y si de esa investigación resultan elementos suficientes que presuman la existencia de responsabilidad imputable a servidores públicos, se incoará el procedimiento administrativo en términos del artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y una vez desahogada la audiencia de ley, de ser procedente, se aplicarán las sanciones que correspondan.

Ahora bien, el 24 de diciembre de 1996, por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, se reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, otorgándole facultad a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo para que pueda nombrar y remover a los titulares de los órganos de control interno, ya que únicamente tenía la facultad de opinar sobre los nombramientos de éstos, conforme a la fracción XII del artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Así también se establece que podrá nombrar y remover a los titulares de las áreas de auditoría, quejas y responsabilidades de los referidos órganos internos de control, por lo que todos estos servidores públicos pasarían a depender jerárquicamente y funcionalmente de dicha Secretaría, estructura orgánica que actualmente se mantiene.

Con fecha 29 de septiembre de 1997, se publica en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto que reforma el Reglamento Interior de la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, estableciéndose expresamente en el artículo 26, las facultades tanto de los titulares de los órganos de control interno, como de los titulares de las áreas de quejas, responsabilidades y auditoría.

Con esta reforma se faculta claramente a los titulares de los órganos de control interno y a los titulares de las áreas de responsabilidades de éstos, para instruir el procedimiento administrativo de responsabilidades e imponer las sanciones que correspondan, quedando así claramente delimitadas sus facultades en este ámbito, teniendo como base la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; facultades que son totalmente independientes a las que puedan ejercerse tratándose de la responsabilidad de otro tipo en que pudieran incurrir los servidores públicos, derivadas de la misma conducta, tal como se señala en la siguiente tesis:

Tesis: IV-TASR-XXII-332

R.T.F.F. Año II. No. 24. Julio 2000. Pág: 202

Aislada Cuarta Época.

Décima Primera Sala Regional Metropolitana.

Materia: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO (FACULTADES DE LAS AUTORIDADES)

FACULTADES.- LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PUEDE VÁLIDAMENTE SANCIONAR A UN SERVIDOR PÚBLICO, POR VIOLACIONES A LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, INDEPENDIEMENTE DEL PROCESO PENAL QUE SE HAYA INSTAURADO EN CONTRA DE ÉSTE.-

Las resoluciones que imponen una sanción administrativa con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y con base en todas y cada una de las constancias que obran en el expediente abierto a nombre del servidor público, es legal, independientemente del proceso penal que se siga o que llegara a seguirse en contra de éste, por la comisión de posibles actos ilícitos y de la sentencia que se llegare a emitir en el mismo, por consiguiente, la autoridad administrativa está plenamente facultada para sancionar administrativamente y con fundamento en la Ley citada a los funcionarios que comentan alguna irregularidad en el ejercicio de sus funciones.- No es obstáculo para lo anterior, que la parte demandante confunda la responsabilidad penal que presuntamente se le atribuyó y la responsabilidad administrativa por la que fue sancionado, o que entre las constancias que obren en el expediente administrativo existan documentos referidos al inicio de un procedimiento penal, toda vez que ello no significa que la autoridad tuviera por ciertas las imputaciones penales, sino que al mencionarlas lo hace como parte de la motivación de la sanción administrativa impuesta, sobre todo si de los demás documentos que se mencionan en la resolución se llega a la conclusión de que el servidor público sí cometió las irregularidades por las que fue sancionado. Lo anterior se refuerza con lo dispuesto en el artículo 4o., de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en el sentido de que cuando los actos u omisiones materia de las acusaciones queden comprendidos en más de uno de los casos sujetos a sanción y previstos en el artículo 109 Constitucional, los procedimientos respectivos se

desarrollarán en forma autónoma e independiente según su naturaleza y por la vía procesal que corresponda, lo que significa que un servidor público puede ser sancionado penal y administrativamente. (5)

Juicio No. 12531A/98.- Sentencia de 17 de agosto de 1999, aprobada por unanimidad de votos.- Magistrada Ponente: María Sofía Sepúlveda Carmona.- Secretario: Lic. Tomás Granados Domínguez.

Asimismo, con fecha 16 de julio del 2001, se publica en el Diario Oficial de la Federación, el nuevo Reglamento de la citada Secretaría, estableciéndose las facultades de los mencionados titulares en su artículo 47.

Conforme a lo anterior, actualmente las dependencias y entidades tienen sus propios órganos interno de control, que llevan a cabo los procedimientos administrativos de responsabilidades y la aplicación de las sanciones disciplinarias, teniendo la obligación de informar sobre su desempeño a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, quien tiene a su cargo la coordinación de éstos, así como su control y vigilancia.

Una vez que han quedado debidamente establecidas las autoridades competentes para conocer de la responsabilidad administrativa, es importante hacer alusión al procedimiento establecido para la aplicación de sanciones disciplinarias, cuando los servidores públicos incurren en incumplimiento a sus obligaciones en esta materia.

3.2. INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

3.2.1. Incoación del procedimiento.

El artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos consigna el procedimiento mediante el cual se pueden imponer sanciones administrativas a quienes han incurrido en responsabilidad, o en su caso, emitir la resolución de no existencia de ésta. Este procedimiento tiene características muy especiales, pues de acuerdo a su naturaleza le corresponde a la autoridad proveer lo necesario para su debida tramitación, desde recibir la queja o denuncia, realizar la investigación respectiva o recabar las pruebas pertinentes para encauzar y sostener la acusación, y de manera imparcial, valorar los elementos y hechos constitutivos de la causa procedimental para resolver conforme a derecho.

La naturaleza de este procedimiento es de carácter sumario, toda vez que en una sola diligencia el servidor público presunto responsable manifiesta lo que a su derecho conviene, ofrece las pruebas que considere oportunas y vierte sus alegatos, debiendo la autoridad una vez desahogadas todas las probanzas, proceder a emitir la resolución correspondiente dentro del plazo que la propia Ley de la Materia establece.

Primeramente, es necesario que se cuente con los elementos jurídicos necesarios para determinar que existe responsabilidad administrativa a cargo de servidores públicos, a fin de iniciar el procedimiento disciplinario correspondiente, emitiendo la autoridad competente el acuerdo de incoación en el que se determinará que derivado de la investigación de los hechos presuntamente irregulares denunciados, o derivados de alguna auditoría, se desprenden irregularidades a cargo de los servidores públicos, y se señalará la facultad de la autoridad para iniciar el procedimiento administrativo de responsabilidades, instruyendo para que se lleven a cabo todas las diligencias necesarias a fin de determinar sobre la responsabilidad.

3.2.2. Citación a audiencia.

El artículo 64, fracción I de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que se citará al presunto responsable a una audiencia, haciéndole saber la responsabilidad o responsabilidades que se le imputen, el lugar, día y hora en que tendrá verificativo dicha audiencia y su derecho a ofrecer pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho convenga, por sí o por medio de un defensor. En este artículo se consideran los aspectos esenciales del debido proceso, al prever el respeto a la garantía de audiencia de los presuntos responsables, dándoles oportunidad de ofrecer pruebas, manifestar lo que a su derecho convenga y de nombrar a un defensor.

El inicio del procedimiento tiene su origen en la presunta responsabilidad del servidor público, por lo que el Órgano Interno de Control de la dependencia o entidad que corresponda, emitirá un citatorio en el que le dará a conocer al servidor público los presuntos hechos irregulares que se le atribuyen, citatorio que deberá estar debidamente fundado y motivado, por lo que en el mismo deberá señalarse el fundamento legal en que se contemple la competencia de quien lo emite, así como los ordenamientos legales que el servidor público podría infringir de comprobarse la irregularidad de que se trate. Asimismo, se le hace saber al presunto responsable que el expediente integrado con las irregularidades que se le atribuyen, se encuentra a su disposición para su consulta, a partir de que se le notifica el mencionado citatorio.

Ahora bien, el artículo 67 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece que el Titular de la dependencia o entidad podrá designar un representante que participe en las diligencias, por lo que para tales efectos se le notificará a éste la emisión del citatorio, sin embargo, si no se presenta ningún representante por parte del Titular de la dependencia o entidad a la audiencia, su ausencia no afectará el curso o desarrollo del procedimiento, pues no es un requisito de procedibilidad.

3.2.3. Audiencia.

La celebración de la audiencia deberá llevarse a cabo conforme a lo señalado en el artículo 64, fracción I, tercer párrafo de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en un plazo no menor de cinco ni mayor de quince días hábiles, a partir del momento de la notificación del citatorio correspondiente; diligencia a la que también asistirá el representante de la dependencia o entidad que para tal efecto se designe.

En esta audiencia el servidor público presunto responsable manifestará lo que a su derecho convenga, ofrecerá las pruebas que estime pertinentes y formulará los alegatos respectivos, pudiendo asistir a dicha diligencia por sí o acompañado de un defensor.

La audiencia se deberá llevar a cabo en los días y horas señalados, con la intervención de los interesados y con las formalidades que todo procedimiento exige.

Ahora bien, si en la audiencia se encontrara que no se cuenta con elementos suficientes para resolver o se adviertan nuevos elementos que impliquen nueva responsabilidad administrativa a cargo del presunto responsable o de otras personas, se podrá disponer la práctica de otras investigaciones y citar para otra u otras audiencias.

3.3. RESOLUCIÓN.

El procedimiento administrativo de responsabilidades culmina al emitirse la resolución respectiva mediante la cual se sanciona a un servidor público o se declara la no existencia de responsabilidad. Es importante resaltar la necesidad de que a todo procedimiento recaiga una resolución, pues existe una práctica viciada de que se archiven los casos en que no hubo suficientes elementos para determinar responsabilidad administrativa, considerándose así estos asuntos como concluidos, sin embargo es lógico que si se emite una resolución cuando se tienen elementos para imponer una sanción, también debe emitirse una cuando en caso contrario, no se cuente con elementos para determinar responsabilidad administrativa, si como resultado de la audiencia se desvanecen los hechos materia de la acusación o mediante las probanzas rendidas se desvirtúan las imputaciones. Si la autoridad decide mandar el expediente al archivo, sin emitir una resolución de no responsabilidad, esto generaría incertidumbre jurídica para el servidor público presunto responsable sujeto a procedimiento.

El artículo 64, fracción II de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, establece lo siguiente:

"La Secretaría impondrá las sanciones administrativas a que se refiere este Capítulo mediante el siguiente procedimiento:

...II. Desahogadas las pruebas, si las hubiera, la Secretaría resolverá dentro de los treinta días hábiles siguientes, sobre la inexistencia de responsabilidad o imponiendo al infractor las sanciones administrativas correspondientes y notificará la resolución al interesado dentro de las setenta y dos horas, a su jefe inmediato, al representante designado por la dependencia y al superior jerárquico".⁵³

Ahora bien, en esta resolución deben expresarse los razonamientos y fundamentos legales con base en los cuales se llegó a la conclusión de que el servidor público es responsable de los hechos irregulares que se le atribuyen, es decir, debe estar debidamente fundada y motivada, entendiendo por fundamentación la expresión puntual del precepto legal aplicable a cada caso y por motivación el señalamiento con toda precisión de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

Una vez emitida la resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes al desahogo de las pruebas, la autoridad debe notificarla al servidor público presunto responsable dentro de las setenta y dos horas siguientes, así como a su jefe

⁵³ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000, págs. 1050-1051.

inmediato, al representante designado por la dependencia o entidad y al superior jerárquico.

Es importante mencionar que ha quedado debidamente establecido el procedimiento administrativo de responsabilidades en la siguiente tesis:

Tesis: IV-P-SS-68

R.T.F.F. Año II. No. 25. Agosto 2000. Pág: 66

Precedente Cuarta Época.

Pleno

Materia: RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINARIO.- SE INICIA CON LA CITACIÓN DEL SERVIDOR PÚBLICO CONSIDERADO INFRACTOR, A LA AUDIENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 64 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.-

El procedimiento administrativo disciplinario inicia cuando se notifica el citatorio respectivo al servidor público considerado infractor, para el desahogo de la audiencia que regula el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, haciéndole saber la responsabilidad administrativa que se le atribuye, a fin de que prepare su defensa respecto de la infracción disciplinaria que se le imputa. De lo anterior, es dable concluir que si una autoridad practica diversas diligencias, no sólo previas a la citación en los términos del artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sino que en ellas comparece el servidor público, no como tal sino como trabajador del ente público, y se manifiesta en las actuaciones relativas que el objeto de las mismas es realizar investigaciones

tendientes a determinar el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la relación laboral existente entre el ente público, en su calidad de empleador, y su trabajador, es por demás evidente que las aludidas actuaciones no forman parte de procedimiento disciplinario, no sólo porque se llevaron al cabo antes de la citación que ordena el artículo 64 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sino porque al tener contenido fundamentalmente laboral, difieren de la naturaleza y finalidad del procedimiento disciplinario, en el que comparece el servidor público como tal, a fin de determinar si cumplió o no con los principios de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben regir el ejercicio de la función pública, y cuya violación implica responsabilidad administrativa sancionada por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. (7)

Juicio No. 801/98-05-01-1/99-PL-01-04.- Resuelto por el Pleno de la Sala Superior del Tribunal Fiscal de la Federación, en sesión de 12 de abril de 2000, por unanimidad de 11 votos.- Magistrado Ponente: Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez.- Secretario: Lic. César Octavio Irigoyen Urdapilleta.

(Tesis aprobada en sesión privada de 12 de abril de 2000)

En el texto original de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, el legislador había fijado plazos de tres días y veinticuatro horas para la emisión y notificación de la resolución respectivamente, los cuales resultaban irreales, dado el volumen y tipo de asuntos, por lo que era imposible su cumplimiento. Ahora bien, estos plazos no son preclusivos para la actuación de la autoridad, por lo que no afectan la legalidad del procedimiento, y en todo caso sólo

servirían para determina la eficiencia de quienes tienen a su cargo el desarrollo del procedimiento.

Ahora bien, ya que se tiene delimitado el procedimiento a seguir para la determinación de la responsabilidad administrativa en que pudieran incurrir los servidores públicos que cometan alguna acción u omisión que afecten a los valores contemplados por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es importante resaltar el hecho de que conforme al artículo 45 de la citada Ley, se aplicaba supletoriamente al procedimiento disciplinario, el Código Federal de Procedimientos Civiles, lo que trajo una serie de impugnaciones ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que se alegaba que dicho Código Procesal era aplicable únicamente por lo que hace al Juicio Político, contemplado Título Segundo y que el aplicable para la materia administrativa lo es el Código Federal de Procedimientos Penales, lo que conllevó a que el Tribunal diera la razón a los servidores públicos y ganaran los asuntos en el juicio de nulidad, como en el siguiente ejemplo:

Tesis: IV-TASR-XXI-195

R.T.F.F. Año II. No. 15. Octubre 1999. Pág: 324

Aislada Cuarta Época.

Décima Sala Regional Metropolitana.

Materia: RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS. ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.-

Al disponer el artículo 45 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que "en todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esta ley, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales. Asimismo se atenderán en lo conducente, las del Código Penal", debe entenderse que dicha supletoriedad opera no obstante que el citado precepto se encuentre 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, pues la redacción de ese precepto permite establecer con claridad que la intención del legislador no fue limitar la aplicación supletoria de dicho Código adjetivo, a las cuestiones no previstas en la substanciación y resolución de los juicios políticos, de ahí que sea el Ordenamiento Adjetivo Penal, el aplicable supletoriamente para la substanciación y resolución de todos los procedimientos previstos en la Ley Federal de Responsabilidades, incluyendo el relativo a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos. (3)

Juicio de Nulidad No. 5960/98.- Sentencia de 26 de octubre de 1998, aprobada por unanimidad de votos.- Magistrado Instructor: Ricardo Sergio de la Rosa.- Secretaria: Lic. Marlene Vanessa Muñoz Coulon.

Una vez que ha quedado debidamente establecido el procedimiento disciplinario, es indispensable hacer mención a las sanciones a que se pueden hacer acreedores con motivo del incumplimiento a las obligaciones en que pudieran incurrir los servidores públicos en el ámbito administrativo.

IV.- SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

El artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, como ha quedado anteriormente señalado, prescribe un conjunto de obligaciones que deben acatar todas aquéllas personas que desempeñen un empleo, cargo o comisión en la Administración Pública Federal; esas obligaciones constituyen el llamado "Código ético de conducta" en el sector público y el incumplimiento de estas obligaciones tiene como consecuencia la aplicación de las sanciones que establece el artículo 53 del mismo ordenamiento.

Al respecto, el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece lo siguiente:

"Las sanciones por falta administrativa consistirán en:

I.- Apercibimiento privado o público;

II.- Amonestación privada o pública;

III.- Suspensión;

IV.- Destitución del puesto;

V.- Sanción económica; e

VI.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargo o comisiones en el servicio público".

Ahora bien, estas sanciones son de las más leves a las más severas, y se entiende por cada una de ellas lo siguiente:

4.1. APERCIBIMIENTO.

En la Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, se establece que el apercibimiento "es una corrección disciplinaria a través de la cual la autoridad administrativa advierte al servidor público de que se trate que haga o deje de hacer determinada cosa, en el concepto de que si no obedece, sufrirá una sanción mayor".⁵⁴

Rafael De Pina lo define como la "corrección disciplinaria consistente en la amonestación que la autoridad competente dirige a un funcionario intimidándole a evitar la repetición de una falta."⁵⁵

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídica, define al apercibimiento de la siguiente manera: "La voz de apercibimiento posee en el lenguaje forense dos acepciones que se distinguen claramente. Significa, en

⁵⁴ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México, 1994, pág. 92.

⁵⁵ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. 23ª ed., México, 1996, pág. 91.

primer lugar, la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acarrearle la realización de ciertos actos u omisiones; en un segundo sentido es una sanción que los magistrados y jueces pueden imponer a sus subordinados y también a quienes perturben o contraríen el normal desarrollo de las audiencias y demás actividades judiciales o falten de palabra o por escrito al respeto y consideración debidos a la administración de justicia".⁵⁶

Benjamín Villegas Basavilbaso señala que el apercibimiento es una "amonestación calificada. En esta clase de sanción se hace saber al amonestado las consecuencias que seguirán a la reiteración de los mismos hechos".⁵⁷

Ahora bien, el apercibimiento como sanción administrativa, vendría a ser una conminación que la autoridad hace al servidor público para que no incurra en desacato a sus obligaciones, en el entendido de que en caso contrario, se hará acreedor a una sanción mayor.

Es de señalarse que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contempla el apercibimiento tanto privado como público, sin embargo, no

⁵⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, 7ª ed., México, 1994, pág. 180.

⁵⁷ Villegas, Basavilbaso, Benjamín. Derecho Administrativo. Tomo III. Ed. Tipográfica Editora. Buenos Aires, Argentina. 1951, págs. 534-535.

se establece la diferencia entre ambos, a fin de determinar cuando será privado y cuando público o de que manera se deberán imponer en cada caso.

4.2. AMONESTACIÓN.

En la Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, se establece que la amonestación "es una 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".⁵⁸

Rafael De Pina define a la amonestación como la "advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las consecuencias del delito que cometió, excitándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere, pudiendo ser pública o privada".⁵⁹

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas, define al apercibimiento de la siguiente manera: "El vocablo amonestación se

⁵⁸ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México, 1994, pág. 92.

⁵⁹ De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, 23ª ed., México, 1996, pág. 78.

utiliza en el ordenamiento procesal mexicano con varios significados, ya que desde un primer punto de vista, se aplica como corrección disciplinaria, ya sea como simple advertencia (y en este sentido se confunde con el apercibimiento para que se guarde el debido orden y compostura en las actuaciones judiciales), o bien como una represión para que no se reitere un comportamiento que se considera indebido dentro del procedimiento; pero también, en una segunda perspectiva, se emplea como una exhortación para que no se repita una conducta delictuosa, y en esta dirección se utiliza al comunicarse al inculpado una sentencia penal condenatoria".⁶⁰

Benjamín Villegas Basavilbaso señala que la amonestación "consiste en una advertencia o prevención. Algunos publicistas la denominan censura: es una represión al agente público que puede revestir la forma de una llamada de atención, o de un llamado al orden. En este último caso tiene un carácter conminatorio".⁶¹

El Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot define a la amonestación como la "acción y efecto de amonestar. Represión. Advertencia".⁶²

⁶⁰ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, 7ª ed., México, 1994, págs. 152-153.

⁶¹ Villegas Basavilbaso, Benjamín. Derecho Administrativo, Tomo III, Tipográfica Editora, Buenos Aires, Argentina, 1951, págs. 534-535.

⁶² Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989, pág. 70.

Conforme a lo anterior, la amonestación como sanción administrativa vendría a ser una conminación a que el servidor público cumpla con sus obligaciones, como una especie de llamada de atención, indicándole que en caso contrario, se hará acreedor a una sanción mayor.

Como en el caso del apercibimiento, la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, también señala que la amonestación podrá ser privada o pública, sin que establezca la diferencia entre ambas.

4.3. SUSPENSION.

La Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, señala que la suspensión "es una sanción administrativa que consiste en prohibir a un servidor público que realice sus funciones por tiempo determinado".⁶³

Benjamín Villegas Basavilbaso señala que la suspensión "consiste en la prohibición de ejercer el empleo o la función. Tiene como consecuencia la privación del sueldo durante el tiempo de la sanción".⁶⁴

⁶³ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación. México, 1994, pág. 92.

⁶⁴ Villegas Basavilbaso, Benjamín. Derecho Administrativo, Tomo III. Tipográfica Editora, Buenos Aires, Argentina, 1951, págs. 534-535.

Conforme a lo anterior, la suspensión es una sanción administrativa que consiste en la separación temporal del servidor público de su empleo, cargo o comisión, tanto en funciones como en sus remuneraciones. Ahora bien, conforme al artículo 56, fracción I de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, esta suspensión puede ser por un período no menor de tres días ni mayor de tres meses.

4.4. DESTITUCIÓN.

La Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, señala que la destitución "es la sanción administrativa por la cual un servidor público es separado del empleo, cargo o comisión que desempeñaba en el servicio público, por habersele encontrado responsable en los términos de ley".⁶⁵

Benjamín Villegas Basavilbaso señala que la destitución "es la sanción disciplinaria de mayor gravedad. Implica la separación definitiva del empleo o función".⁶⁶

⁶⁵ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación. México, 1994, pág. 92.

⁶⁶ Villegas Basavilbaso, Benjamín. Derecho Administrativo, Tomo III. Tipográfica Editora. Buenos Aires, Argentina, 1951, págs. 534-535.

El Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot define a la destitución de la siguiente manera: "En general, el hecho de que una persona sea privada del derecho de ejercer una función, empleo u oficio público, como medida disciplinaria o a título de pena".⁶⁷

El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas, define a la destitución como sigue: "Del latín destitutionis: acción y efecto de destituir). Es la separación de una persona del cargo que desempeña como corrección o castigo. Esta figura tiene aplicación generalmente entre las clases trabajadoras al servicio del Estado y demás entes públicos...Por regla general, las causas de responsabilidad que llevan o implican destitución del cargo se prevén en las leyes penales, así como en las leyes especiales de responsabilidad política y de responsabilidad administrativa".⁶⁸

En base a lo anterior, la destitución como sanción administrativa es la separación del servidor público de su empleo, cargo o comisión, en virtud de la responsabilidad administrativa que se le imputa y que queda acreditada.

⁶⁷ Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989, pág.301.

⁶⁸ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, 9ª ed., México, 1996, pág. 120.

4.5. INHABILITACIÓN.

La Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, señala que la inhabilitación "es la prohibición temporal de ejercer un empleo, cargo o comisión en el servicio público, decretada por la autoridad administrativa o por la autoridad judicial".⁶⁹

Ahora bien, en el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se señala que cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique lucro o cause daños o perjuicios será de un año hasta diez años si el monto no excede de 200 veces el salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal y de diez a veinte años si excede de dicho límite.

4.6. SANCIÓN ECONÓMICA.

La responsabilidad administrativa y su consecuente sanción, además de comprender el aspecto disciplinario, debe incluir de ser el caso, la reparación del daño que se hubiere causado al Estado.

⁶⁹ Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México, 1994, pág. 93.

La Guía Para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo, señala que la sanción económica es "la multa que la autoridad administrativa o judicial impone al servidor público con la finalidad de reparar el daño causado a la Hacienda Pública Federal o a la del Distrito Federal o, si no existió éste, entonces la de punir al servidor público responsable mediante el sacrificio de parte de su riqueza". ⁷⁰

Ahora bien, conforme al artículo 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, para la sanción económica se aplicarán dos tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados y conforme al procedimiento que en este mismo numeral se establece.

⁷⁰ Idem.

V.- EL APERCIBIMIENTO Y LA AMONESTACION.

5.1. SIMILITUD ENTRE EL APERCIBIMIENTO Y LA AMONESTACIÓN.

Una vez que han quedado establecidas por una parte las responsabilidades a que pueden hacerse acreedores los servidores públicos en el desempeño de sus funciones, así como las obligaciones que en materia administrativa tienen a fin de salvaguardar los valores tutelados por la propia Constitución como son la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, y que asimismo, se ha desarrollado el procedimiento administrativo de responsabilidades a seguir en el caso de incumplimiento a sus obligaciones por parte de los servidores públicos y las sanciones a que pueden hacerse acreedores, es de analizarse ahora la materia propia de este trabajo que es la de demostrar la ineficacia del apercibimiento como una sanción administrativa.

Es de hacer notar la similitud que existe entre el apercibimiento y la amonestación, ambas contempladas como sanciones administrativas.

Primeramente, es de señalarse qué se entiende por apercibimiento y por amonestación.

En la Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la entonces Secretaría de la Contraloría General de

la Federación, la que si bien es cierto no es de carácter obligatorio, toda vez que no se encuentra publicada en el Diario Oficial de la Federación, tratándose únicamente de un ordenamiento interno para los órganos internos de control, se define al apercibimiento como una corrección disciplinaria a través de la cual la autoridad administrativa advierte al servidor público de que se trate que haga o deje de hacer determinada cosa, en el concepto de que si no obedece, sufrirá una sanción mayor.

Por su parte, define a la amonestación como una 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.

Por otro lado, el Diccionario Jurídico Mexicano de Investigaciones Jurídicas define al apercibimiento como la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acarrearle la realización de ciertos actos u omisiones", y define a la amonestación señalando que se aplica como "corrección disciplinaria, ya sea como simple advertencia (y en este sentido se confunde con el apercibimiento para que se guarde el debido orden y compostura en las actuaciones judiciales), o bien como una represión para que no se reitere un comportamiento que se considera indebido dentro del procedimiento.

FEJIS CON
FALLA DE ORIGEN

Conforme a las definiciones anteriores, es de hacer notar que tanto el apercibimiento como la amonestación se definen como correcciones disciplinarias, primer elemento que tienen en común, ya que precisamente se trata de dos sanciones que pretenden corregir una conducta, que en este caso vendría a ser por parte de los servidores públicos que incurren en desacato a sus obligaciones conforme a lo establecido en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Ahora bien, también tienen como elemento común el apercibimiento y la amonestación, el constituir una advertencia, una conminación a corregir la conducta para no incurrir en otro desacato que podría constituir una sanción mayor, al definirse ambas como correcciones disciplinarias que tienen por objeto advertir en este caso al servidor público sobre las consecuencias de su conducta y tratar de encauzar la misma a la legalidad, a fin de que cumpla debidamente con sus obligaciones, ya que en caso contrario se podría hacer acreedor a una sanción mayor.

En este orden de ideas, es de señalarse que ambas sanciones son correcciones disciplinarias cuyo fin es advertir al servidor público sobre las consecuencias que podría traer su conducta si continúa incumpliendo sus obligaciones, lo que constituiría que de primera instancia y valorando que la conducta del servidor público no fuere grave ni que haya causado algún daño o perjuicio económico, se podría hacer acreedor a un apercibimiento; y si en una

segunda ocasión, nuevamente el servidor público incumple a sus obligaciones también de una manera no grave y tampoco causa perjuicio o daño económico, tal vez se le tendría que imponer ahora una amonestación, considerando que la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos contempla en su artículo 53 a las dos sanciones por separado, es decir como dos sanciones completamente distintas, lo que se traduciría en otorgarle dos oportunidades a los servidores públicos de que encaucen su conducta, advirtiéndoles en ambos casos que pueden hacerse acreedores a una sanción mayor como sería una suspensión, destitución o inhabilitación.

Ahora bien, dada la naturaleza de las dos sanciones, es decir, por tratarse de correcciones disciplinarias que constituyen en sí una advertencia al servidor público para que cumpla debidamente con sus obligaciones, vienen a ser dos sanciones iguales que no contienen elementos que las distingan entre sí, ya que finalmente el objetivo de las dos es precisamente el de advertir al servidor público que corrija su conducta, a fin de no hacerse acreedor a sanciones mayores, pudiendo decirse que el apercibimiento sería como una leve llamada de atención y la amonestación una sanción más fuerte, pero encaminada al mismo objetivo, conminar al servidor público a que cumpla con sus obligaciones, ya que en caso contrario, se podría hacer acreedor a sanciones mayores.

Ahora bien, una vez que han quedado establecidos los elementos comunes que tienen el apercibimiento y la amonestación como sanciones administrativas, se entrará al análisis de los motivos por los cuales se determina la ineficacia de la primera sanción.

5.2. LA INEFICACIA DEL APERCIBIMIENTO COMO SANCION ADMINISTRATIVA POR SU SIMILITUD CON LA AMONESTACIÓN.

Como ha quedado establecido, tanto el apercibimiento y la amonestación son dos figuras cuyos elementos en común las hacen similares, ambas como ya se señaló son correcciones disciplinarias cuyo fin es advertir al servidor público para que corrija su conducta, a fin de que no incurra nuevamente en desacato a las obligaciones que tiene en el desempeño de sus funciones y que podría traer como consecuencia la aplicación sanciones mayores.

Ahora bien, en este orden de ideas, se considera ineficaz el apercibimiento como sanción administrativa, en base a los siguientes argumentos:

Primeramente, es de considerarse que si tanto el apercibimiento como la amonestación se consideran correcciones disciplinarias que tienen un mismo objetivo, que es el de advertir al servidor público que cumpla con sus obligaciones, en el entendido de que en caso contrario, se hará acreedor a una sanción mayor, al tratarse de dos sanciones independientes contempladas por la Ley Federal de

Responsabilidades de los Servidores Públicos, esto trae como consecuencia que a un mismo servidor público se le podrían imponer en dos casos distintos primero un apercibimiento y después una amonestación, lo que constituiría darle al servidor público dos oportunidades para que corrija su conducta, siendo que la finalidad principal del procedimiento disciplinario es sancionar a los servidores públicos que cometen irregularidades por desacato a sus obligaciones y no precisamente el de advertirles que encaucen su conducta, a fin de no hacerse acreedores a sanciones mayores.

Por otro lado, en la Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público, emitida por la entonces Secretaría de la Contraloría General de la Federación, y que sirve de apoyo para los órganos internos de control, aún y cuando no se trate de un ordenamiento de carácter obligatorio, ya que solo es un manual de aplicación interna, se proponen criterios y parámetros para aplicar sanciones según el tipo y gravedad de la falta, para lo cual clasifica las faltas administrativas contempladas en el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, de la siguiente manera:

- 1.- Faltas que no causan daño, ni producen lucro.
- 2.- Faltas que pudiendo causar lucro, éste no se produce.
- 3.- Faltas que causan daño y/o lucro.
- 4.- Faltas que resultan violatorias de resoluciones firmes o sentencias definitivas.

5.- Faltas a las que la ley les asigna un procedimiento específico distinto al establecido por el artículo 64.

Ahora bien, para la aplicación de las sanciones por razón del incumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 47 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se recomienda en dicha Guía, el parámetro siguiente:

"1.- Se sugiere se sancione con Apercibimiento, Amonestación, Suspensión o Destitución, cuando no se hayan causado daños o perjuicios al Sector Público y/o no se hubiese recibido un lucro, las violaciones a las fracciones descritas en el PRIMER GRUPO, es decir, I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XIV, XVII, XIX, XX, XXI, XXII y XXIV, y con Suspensión o Destitución, las violaciones a las fracciones del SEGUNDO GRUPO, es decir: XIII, XVI y XXIII, y con Destitución e Inhabilitación de uno a diez años, la violación a la fracción XII descrita en el CUARTO GRUPO".

Conforme a lo anterior, es de observarse que dentro del ámbito de funcionamiento de los órganos internos de control, se establecen parámetros para la aplicación de las sanciones contempladas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, considerando la gravedad de la falta cometida por el servidor público, desprendiéndose que al apercibimiento y a la amonestación los pone en igualdad de circunstancias, es decir, para las mismas

faltas puede aplicarse ya sea el apercibimiento o la amonestación, por lo que aún más se determina que aún y cuando en la propia Ley se contemplan las dos sanciones por separado, para su aplicación no se establecen en qué casos específicos tendría que imponer una u otra, ya que procedería su imposición para las faltas que se encuentran en un mismo grupo de acuerdo a la gravedad de la conducta de los servidores públicos.

Conforme a lo anterior, es de determinarse la ineficacia del apercibimiento como sanción administrativa, en razón de que conforme a los elementos que la constituyen, no existe una diferencia con la amonestación, que es la otra corrección disciplinaria que contempla la propia Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, y por otro lado, como ha quedado señalado, se sugieren las dos sanciones para aplicarlas a faltas de un mismo nivel de gravedad, razones por las que se considera que el apercibimiento pierde su eficacia, ya que también sería más lógico que los Órganos Internos de Control, considerando la gravedad de la conducta, impusieran en vez de un apercibimiento, una amonestación en primera instancia, para que posteriormente si el servidor público vuelve a incurrir en desacato a sus obligaciones y considerando el antecedente, se haga acreedor a una sanción mayor.

5.3. PROPUESTA PARA SUPRIMIR EL APERCIBIMIENTO COMO SANCIÓN ADMINISTRATIVA.

Conforme a los argumentos anteriormente vertidos, en el sentido de la ineficacia del apercibimiento, se sugiere suprimir esta figura del artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, quedando únicamente la amonestación, ya sea pública o privada, como primera sanción que pudiera ser aplicada en aquéllos asuntos que no revisten gravedad, como los señalados en el primer grupo de la clasificación que la entonces Secretaría de la Contraloría General de la Federación, realizó de las obligaciones de los servidores públicos, quedando ya como instancias posteriores las demás sanciones, con lo cual los servidores públicos que se hagan acreedores a una amonestación, en una segunda ocasión que incumplan a sus obligaciones y que dé lugar a la imposición de otra sanción, se les podría aplicar ya sea una suspensión en su empleo, cargo o comisión, una destitución o una inhabilitación, considerando el primer antecedente, así como la gravedad de la conducta, las condiciones del servidor público y demás elementos que tendrían que valorarse para la aplicación de sanciones.

En este orden de ideas, es de señalarse que en la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, que es la que corresponde al Estado de México, se establece de alguna manera la idea que en esta tesis se plasma, ya que en esta Ley se dispone lo siguiente:

Artículo 49.- Las sanciones por responsabilidad administrativa, consistirán en:

- I. Amonestación;
- II. Suspensión del empleo, cargo o comisión;
- III. Destitución del empleo, cargo o comisión;
- IV. Sanción económica;
- V. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público...
- VI. Arresto hasta por 36 horas en los términos de la Ley de Seguridad Pública del Estado.

Como es de observarse, en esta legislación no aparece como sanción administrativa el apercibimiento, sino que la primera sanción es la amonestación, lo que se considera conveniente conforme a los argumentos antes planteados, principalmente por la similitud que existe entre ambas, además que sus objetivos son los mismos, ya que ambas son advertencias al servidor público para que corrija su conducta, en el entendido que de no ser así, se puede hacer acreedor a sanciones mayores si incumple nuevamente a sus obligaciones.

Por lo anterior, se propone suprimir al apercibimiento como sanción administrativa, sugiriéndose que las sanciones administrativas contempladas en el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sean únicamente las siguientes:

1.- Amonestación pública o privada.

2.- Suspensión del empleo, cargo o comisión.

3.- Destitución.

4.- Inhabilitación para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicios público.

5.- Sanción económica.

VI.- CONCLUSIONES.

1.- En un Estado de Derecho debe exigirse que los servidores públicos sean responsables, determinando sus obligaciones, así como las sanciones a que se hacen acreedores por el incumplimiento a las mismas.

2.- La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos constituye un ordenamiento legal en el que se reglamentan las obligaciones para los servidores públicos.

3.- La naturaleza de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, es que el servidor público sea sancionado de una manera ejemplar, cuando ha incumplido a sus obligaciones, a fin de que se concientice y realice debidamente sus funciones, por lo que las sanciones previstas en dicha Ley deben ser eficaces en su aplicación.

4.- El apercibimiento no resulta eficaz como una sanción disciplinaria, en virtud de que su fin es el de conminar o advertir al servidor público para que cumpla con sus obligaciones, haciéndole saber que en caso contrario será acreedor a una sanción mayor, y no el de sancionar propiamente la conducta del servidor público, ya que se traduce en una sola advertencia a que reeencauce su conducta.

5.- Resulta ineficaz el apercibimiento como sanción disciplinaria, dada su similitud con la amonestación, ya que ambas tienen la misma naturaleza de conminar al servidor público para que reencauce su conducta y no se haga acreedor a una sanción mayor.

6.- No existe razón para que se contemplen las sanciones de apercibimiento y amonestación en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cuando en su aplicación vienen a tener los mismos efectos.

7.- Resulta ineficaz contemplar el apercibimiento como una sanción administrativa dentro de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, toda vez que sería como darle una oportunidad al servidor público que ha incumplido a sus obligaciones, para que no se haga acreedor a una sanción mayor.

8.- El contemplar en el catálogo de sanciones previsto por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, al apercibimiento y la amonestación, se cae en la práctica de aplicar a un mismo servidor público, ambas sanciones disciplinarias, perdiéndose el fin principal de la aplicación de sanciones disciplinarias, que es el de sancionar las conductas irregulares de los servidores públicos.

9.- Es conveniente únicamente contemplar a la amonestación como primer sanción disciplinaria, para aquéllos casos en que la conducta no sea grave, ni se haya causado daño económico, para que posteriormente se aplique a los servidores públicos las demás sanciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, consistentes en la suspensión, la destitución, la inhabilitación y la sanción económica, catálogo de sanciones que se propone y que se considera eficaz para lograr los fines de la propia ley.

BIBLIOGRAFÍA

Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, 15ª ed., México, 2000.

Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo. Editora e Impresora La Ley, S.A., Buenos Aires, 1964.

Cabanelas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II, 8ª. ed. Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, 1998.

De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª ed., México, 1996.

Delgadillo González, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Editorial Porrúa, 4ª ed., México, 2001.

Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989.

Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, 41ª ed., México, 2001.

Garrone, José Alberto. Diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot. Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989.

Guía para la Aplicación del Sistema de Responsabilidades en el Servicio Público. Secretaría de la Contraloría General de la Federación, México, 1994.

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa, 7ª ed., México, 1994.

La Ética en el Servicio Público. Ministerio de Administración Pública, Colección Estudios, Serie Admon. Gral. Ministerio de la Presidencia. O C de Madrid, 1997.

Código Ético de Conducta de los Servidores Públicos. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1994.

Como Servir Mejor a los Ciudadanos. Instituto Nacional de Administración Pública, México, 1999.

Herrera Pérez, Agustín. Legislación Federal sobre Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. IAPEM, Editorial Porrúa, México, 1999.

Arroyo Herrera, Juan Francisco. Régimen Jurídico del Servicio Público. Editorial Porrúa, 2ª. ed., México, 1988.

Haro Belchez, Guillermo. El Régimen Disciplinario de la Función Pública, Experiencias Comparadas, IAPEM.

Martínez Morales, Rafael I. Diccionario Jurídico Harla, Derecho Burocrático. Editorial Harla, México, 1997, Volumen 5.

Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo, Segundo Curso. Editorial Harla. México, 2000.

Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, México, 1997.

Villegas Basavilbaso, Benjamín. Derecho Administrativo. Tomo II, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1951.

LEGISLACION.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Ed. Alco, México, 2002.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
Ed. Porrúa, 40ª ed., México, 2000.

Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de México y Municipios.

Código Penal Federal.
Ediciones Fiscales ISEF, S.A., 7ª ed., México, 2000.

Código Civil Federal.
Ed. Sista, S.A. de C.V., México, 2002.